



Apelação nº 0008611-45.2008.8.19.0037

FLS.1 – RF

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

APELANTE: MUNICÍPIO DE NOVA FRIBURGO

APELADO: OS MESMOS

RELATOR: DES. VALÉRIA DACHEUX.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MUNICÍPIO DE NOVA FRIBURGO. BAIRRO VILLAGE. ÁREA DE RISCO. REMOÇÃO E DEMOLIÇÃO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE POLÍTICAS PÚBLICAS PELO JUDICIÁRIO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE E À INTEGRIDADE FÍSICA DAS FAMÍLIAS QUE RESIDEM NA LOCALIDADE APONTADA NA INICIAL. PROBLEMA DE FALTA DE INFRAESTRUTURA QUE FORA AGRAVADO PELAS FORTES CHUVAS DE 2007. ILEGALIDADE CONFIGURADA PELA INÉRCIA DO RÉU. AUSENTE VIOLAÇÃO DA CLÁUSULA DA RESERVA DO POSSÍVEL. ALEGAÇÃO DE LIMITAÇÃO ORÇAMENTÁRIA QUE NÃO SE SUSTENTA. INDIVIDUAL NECESSIDADE DE PROTEÇÃO À VIDA E INTEGRIDADE FÍSICA DA COLETIVIDADE QUE POSSUI MAIOR PESO PONDERATIVO, IMPONDO O SACRIFÍCIO DO INTERESSE MERAMENTE PATRIMONIAL. IMPOSIÇÃO JUSTIFICADA DE MULTA. DANO MORAL COLETIVO NÃO CONFIGURADO. REFLORESTAMENTO DA ÁREA



Apelação nº 0008611-45.2008.8.19.0037

FLS.2 – RF

DEGRADADA QUE SE IMPÕE. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU.

ACORDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Cível nº 0008611-45.2008.8.19.0037 em que são Apelantes o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO e MUNICÍPIO DE NOVA FRIBURGO e Apelados OS MESMOS,

Acordam os Desembargadores membros da Décima Nona Câmara Cível, por unanimidade de votos, em **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da parte Autora, e **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso do Réu, nos termos do relator.

Rio de Janeiro, 13 de janeiro de 2015

VALÉRIA DACHEUX
Desembargadora Relatora

Voto

Os recursos são tempestivos e estão presentes os demais requisitos de admissibilidade.



Cuida-se de ação civil pública proposta pelo Ministério Público para que o demandado desocupe e recupere a área onde vivem inúmeras famílias em situação de risco extremo. Pugna, ainda, pela condenação ao pagamento de indenização por danos morais e materiais.

Inicialmente, quanto à ilegitimidade ativa do Ministério, entendo que a alegação não merece prosperar.

O Ministério Público tem legitimidade constitucional para propor ação civil pública que diga respeito a direito ou interesse difuso, consubstanciado na ocupação irregular de solo urbano em área de risco.

A Constituição Federal, nos artigos 127 e 129, II, dispõe:

Art. 127. O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: II - zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos e dos serviços de relevância pública aos direitos assegurados nesta Constituição, promovendo as medidas necessárias a sua garantia;

Ademais, a Lei n.º 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público), no art. 25, inciso IV, “a” estabelece:

Art. 25. Além das funções previstas nas Constituições Federal e Estadual, na Lei Orgânica e em outras leis, incumbe, ainda, ao Ministério Público:

IV - promover o inquérito civil e a ação civil pública, na forma da lei:



a) para a proteção, prevenção e reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, e a outros interesses difusos, coletivos e individuais indisponíveis e homogêneos;

À propósito:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. SÚMULA 284/STF. REASSENTAMENTO DE FAMÍLIAS QUE VIVEM ÀS MARGENS DE RODOVIA FEDERAL PRÓXIMA À ÁREA DO PARQUE ESTADUAL DELTA DO JACUÍ. DIREITO URBANÍSTICO. DIREITO À MORADIA. CIDADANIA URBANÍSTICA. DIREITOS E INTERESSES INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO RECONHECIDA. 1. O Ministério Público possui legitimidade ativa para propor Ação Civil Pública em defesa de interesses individuais homogêneos (art.81, parágrafo único, III, c/c os arts. 82, I, e 117 do CDC). 2. No Direito Urbanístico, sobretudo quanto à garantia do direito à moradia digna, afloraram, simultânea e inseparavelmente, direitos e interesses individuais homogêneos (= dos sem-teto ou moradores de favelas, cortiços e barracos) e outros de índole difusa (= da coletividade, que também é negativamente afetada, nos planos ético e material da qualidade de vida, pela existência de guetos de agressão permanente à cidadania urbanística e ao meio ambiente). 3. Além da proteção dos interesses individuais homogêneos dos habitantes da



ocupação irregular, a retirada dos barracos e casas edificadas às margens de rodovia federal (ou em qualquer outro local considerado ambientalmente impróprio, insalubre ou inseguro), com o conseqüente assentamento das famílias em área que se preste à moradia, representa benefício de natureza difusa, em prol da sociedade como um todo, tendo em vista os riscos causados pela invasão à segurança e bem-estar das pessoas. 4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.” (REsp 1013153 / RS - RECURSO ESPECIAL - 2007/0291418-1 - Relator(a) - Ministro HERMAN BENJAMIN (1132) - Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA - Data do Julgamento: 28/10/2008 - Data da Publicação/Fonte: DJe 30/06/2010 - REVPRO vol. 187 p. 381 - RSTJ vol. 219 p. 192).

É necessário que se repise que o Ministério Público deste Estado vem desempenhando, efetivamente, papel de relevante interesse social em casos como o presente.

Assim, o Parquet não está, de maneira nenhuma, exorbitando as funções constitucionais dispostas no artigo 129 da CRFB/88. O interesse não é meramente individual, e sim coletivo difuso, sem dúvidas.

No mérito, o imo da questão versa sobre a possibilidade de intervenção do Poder Judiciário na implementação de políticas públicas e efetivação de direitos sociais.

O Poder Executivo detém a competência primária para formular e executar políticas públicas. Contudo, o Judiciário está autorizado a intervir nos casos em que haja omissão estatal na implementação de políticas públicas previstas na Constituição Federal, sem que isso importe em violação ao princípio da separação dos poderes.

Nesse sentido segue a jurisprudência do STF:



CRIANÇA DE ATÉ CINCO ANOS DE IDADE - ATENDIMENTO EM CRECHE E EM PRÉ-ESCOLA - SENTENÇA QUE OBRIGA O MUNICÍPIO DE SÃO PAULO A MATRICULAR CRIANÇAS EM UNIDADES DE ENSINO INFANTIL PRÓXIMAS DE SUA RESIDÊNCIA OU DO ENDEREÇO DE TRABALHO DE SEUS RESPONSÁVEIS LEGAIS, SOB PENA DE MULTA DIÁRIA POR CRIANÇA NÃO ATENDIDA - LEGITIMIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DAS “ASTREINTES” CONTRA O PODER PÚBLICO - DOCTRINA - JURISPRUDÊNCIA - OBRIGAÇÃO ESTATAL DE RESPEITAR OS DIREITOS DAS CRIANÇAS - EDUCAÇÃO INFANTIL - DIREITO ASSEGURADO PELO PRÓPRIO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 208, IV, NA REDAÇÃO DADA PELA EC Nº 53/2006) - COMPREENSÃO GLOBAL DO DIREITO CONSTITUCIONAL À EDUCAÇÃO - DEVER JURÍDICO CUJA EXECUÇÃO SE IMPÕE AO PODER PÚBLICO, NOTADAMENTE AO MUNICÍPIO (CF, ART. 211, § 2º) - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL DA INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO EM CASO DE OMISSÃO ESTATAL NA IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS PREVISTAS NA CONSTITUIÇÃO - INOCORRÊNCIA DE TRANSGRESSÃO AO POSTULADO DA SEPARAÇÃO DE PODERES - PROTEÇÃO JUDICIAL DE DIREITOS SOCIAIS, ESCASSEZ DE RECURSOS E A QUESTÃO DAS “ESCOLHAS TRÁGICAS” - RESERVA DO POSSÍVEL, MÍNIMO EXISTENCIAL, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL - PRETENDIDA EXONERAÇÃO DO ENCARGO CONSTITUCIONAL POR EFEITO DE SUPERVENIÊNCIA DE NOVA REALIDADE



FÁTICA - QUESTÃO QUE SEQUER FOI SUSCITADA NAS RAZÕES DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO -PRINCÍPIO “JURA NOVIT CURIA” - INVOCAÇÃO EM SEDE DE APELO EXTREMO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. POLÍTICAS PÚBLICAS, OMISSÃOESTATAL INJUSTIFICÁVEL E INTERVENÇÃO CONCRETIZADORA DO PODER JUDICIÁRIO EM TEMA DE EDUCAÇÃO INFANTIL: POSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL. (Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 639337/SP, Relator: Min. Celso de Mello, Segunda Turma, Julgamento em 23/08/2011)

A alegação genérica da urbe de que não era possível assumir as obras necessárias e urgentes nas áreas afetadas contraria a jurisprudência consolidada deste Tribunal:

Súmula n. 241: “Cabe ao ente público o ônus de demonstrar o atendimento à reserva do possível nas demandas que versem sobre efetivação de políticas públicas estabelecidas pela Constituição.”

A hipótese não revela incursão indevida do Judiciário em matérias de exclusiva competência dos Poderes Legislativo e Executivo, como assevera o Réu, em sua contestação e apelação, eis que a demanda em tela não pretende impor ao ente político a prática originária de uma política pública, mas sim corrigir uma distorção causada exclusivamente pela prolongada omissão do ente público na defesa da incolumidade pública, segurança, saúde e vida dos cidadãos, função que a Constituição lhe atribuiu, ou seja, a concretização judicial de deveres estatais de proteção, considerando que, ao longo dos últimos anos o Município de Nova Friburgo tem se omitido no trato da ordem urbana, deixando de tomar as providências mais mezinhas que lhe são impostas pela Constituição Federal e não facultadas por lei.



Não se trata de substituir-se o judiciário ao administrador na eleição de prioridades, métodos e prazos para o atingimento dos objetivos públicos e sim fazer cumprir determinações legais (Leis que afinal advém do Poder Legislativo que detém a legitimidade para representar os titulares do Poder - o POVO).

Compete ao Poder Público instituir política de desenvolvimento urbano, voltada à garantia do bem estar dos seus habitantes, e não tratar com negligência relevante problema social.

Portanto, diante da alta densidade social que envolve o problema, não pode servir de justificativa a gestão temerária da máquina pública para desamparar direito fundamental do cidadão.

A Constituição de 1988 foi, de todas as Constituições brasileiras, a que mais procurou inovar tecnicamente em matéria de proteção aos direitos fundamentais e o fez com um propósito definido, que se infere do conteúdo de seus princípios e fundamentos, ou seja, a busca em termos definitivos de uma compatibilidade do Estado social com o Estado de Direito mediante a introdução de novas garantias constitucionais, tanto do direito objetivo como do direito subjetivo.

Surge, desta forma, para o Poder Judiciário o dever de tomar decisões que implementam políticas públicas, visando garantir o mínimo existencial, quando o Executivo se queda inerte diante de sua função no Estado Democrático de Direito.

Outrossim, o caso dos autos retrata uma patente situação de risco, assim apurada por laudos produzidos, todos eles, por órgãos públicos de natureza técnica: Serviço Geológico do Brasil, Defesa Civil, Empresa Estadual de Obras Públicas e outros, de sorte que, diante do risco de renovação de novas tragédias climáticas, não é possível ao administrador público eleger outra providência que não agir para prevenir a recorrência do evento.

Confira-se trecho de julgado do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema:



REsp 1145088, decisão, Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJe 06/04/2010. Inquestionavelmente, a omissão do Executivo na condução das obras mínimas necessárias ao rebaixamento do elevado risco de escorregamento de terras, comprometendo centenas de vidas humanas, autoriza a incursão do Poder Judiciário como única possibilidade de salvaguarda da ordem jurídica, nos seus mais relevantes vértices axiológicos.

Assim, na ausência de plano de atuação do Poder Público para o caso específico da região indicada na peça inicial, é forçoso o acolhimento da pretensão deduzida pelo Ministério Público, de remoção e reflorestamento da área ambiental degradada, com respaldo nos pareceres técnicos de diversos órgãos públicos.

A Constituição da República estabelece no art. 225 o dever do Poder Público adotar medidas de proteção e preservação do ambiente natural.

Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:
(..)

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção; (...)



O réu tem o dever constitucional de fiscalização da ocupação do solo urbano e seu parcelamento- que abrange inclusive o poder-dever de embargar obra -, nos termos do art. 30, VIII, da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 30 - Compete aos Municípios:

VIII – promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

Ao Poder Público cabe a promoção de programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (artigo 23, IX, da Carta Federal), já que o direito à moradia foi alçado à condição de direito social.

Como dito, a omissão do Executivo na condução de obras mínimas necessárias ao rebaixamento do elevado risco de escorregamento de terras, comprometendo centenas de vidas humanas, autoriza a incursão do Poder Judiciário como única possibilidade de salvaguarda da ordem jurídica, nos seus mais relevantes vértices axiológicos.

Ademais, não poderia ter sido mais razoável e comedido o órgão do Ministério Público, que não desvairou a requerer genéricas intervenções em todas as áreas de risco do município, mas pelo contrário, numa atitude de inegável prudência, elegeu aquelas em que maiores eram as probabilidades de deslizamento de terras.

A urgência é premente e não pode ser relevada, sob pena de se continuar colocando em risco diversas vidas humanas, como já dito.

Em relação à previsão orçamentária, duas observações merecem ser feitas. A primeira é que a vida e a integridade física são valores mais relevantes que o próprio orçamento, de modo que, numa ponderação de interesses, ganham relevância. A segunda é que a demanda foi instaurada em 2008. Considerando que já estamos no ano de 2014,



Apelação nº 0008611-45.2008.8.19.0037

FLS.11 – RF

conclui-se que o Município teve tempo para adequar o seu orçamento e corrigir a situação no Bairro Village, não se podendo mais aceitar tal espécie de argumentação.

O argumento da reserva do possível é frequentemente rechaçado nos tribunais, pelo simples fato de que, embora existam recursos limitados para demandas ilimitadas, exigindo escolhas difíceis da Administração, não se pode preterir um núcleo muito consistente dos direitos fundamentais. Estes constituiriam verdadeiro direito subjetivo dos administrados, uma política já traçada pela própria Constituição e que não poderia ser preterida pela Administração Pública, sob pena de incorrer em inconstitucionalidade.

Diante do vulto social que envolve o problema, não pode servir de justificativa a gestão temerária da máquina pública para desamparar direito fundamental do cidadão.

A necessidade de realização da obra descrita na inicial é evidente, diante de todo lastro probatório trazido aos autos, que demonstra o perigo de deslizamento de terra, corroborando com o risco iminente que a população se encontra, principalmente em épocas de chuva.

Não merece prosperar, no entanto, o pedido de indenização por danos materiais e morais.

A possibilidade de indenização por dano moral está prevista na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso V.

O texto não restringe a violação à esfera individual e mudanças históricas e legislativas têm levado a doutrina e a jurisprudência a entender que, quando são atingidos valores e interesses fundamentais de um grupo, não há como negar a essa coletividade a defesa do seu patrimônio imaterial.

O dano moral coletivo é a lesão na esfera moral de uma comunidade, isto é, a violação de valores coletivos, atingidos injustificadamente do ponto de vista jurídico.



Apelação nº 0008611-45.2008.8.19.0037

FLS.12 – RF

Essas ações podem tratar de dano ambiental, desrespeito aos direitos do consumidor, danos ao patrimônio histórico e artístico, violação à honra de determinada comunidade e até fraude a licitações.

Trata-se, pois, de direitos atrelados à terceira geração, fundamentada no cunho social das normas. O individualismo deu lugar à possibilidade de se defenderem interesses coletivos, a fim de facilitar a prestação jurisdicional a um número ilimitado de cidadãos.

Sobre o tema, CARLOS ALBERTO BITTAR FILHO, in verbis:

“(...) o direito vem passando por profundas transformações, que podem ser sintetizadas pela palavra “socialização”. Efetivamente, o direito como um todo – e o Direito Civil não tem sido uma exceção – está sofrendo, ao longo do presente século, profundas e paulatinas mudanças, sob o impacto da evolução da tecnologia em geral e das alterações constantes havidas no tecido social. Todas essas mutações têm direção e sentido certos: conduzem o Direito ao primado claro e insofismável do coletivo sobre o individual. Como não poderia deixar de ser, os reflexos desse panorama de mudança estão fazendo-se sentir na teoria do dano moral, dando origem à novel figura do dano moral coletivo.”

Sendo assim, pode-se afirmar que dano moral coletivo é a injusta lesão da esfera moral de uma dada comunidade, ou seja, é a violação antijurídica de um determinado círculo de valores coletivos.

O dano moral coletivo corresponde à lesão injusta e intolerável a interesses ou direitos titularizados pela coletividade (considerada em seu todo ou em qualquer de suas expressões - grupos, classes ou categorias de pessoas), os quais possuem natureza extrapatrimonial, refletindo valores e bens fundamentais para a sociedade.



Apelação nº 0008611-45.2008.8.19.0037

FLS.13 – RF

No caso em tela, ainda que se admita a omissão do poder público em permitir a ocupação do solo urbano em áreas de risco, com o fornecimento de serviços públicos e a cobrança de impostos, tal fato, não acarreta, por si só, o dever reparatório.

Não se vislumbra a caracterização de submissão à situações de humilhação atentatórias à dignidade, à intenso sofrimento psíquico, ou à noção de dor.

Comungando este entendimento, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. FRAUDE EM LICITAÇÃO REALIZADA PELA MUNICIPALIDADE. ANULAÇÃO DO CERTAME. APLICAÇÃO DA PENALIDADE CONSTANTE DO ART. 87 DA LEI 8.666/93. DANO MORAL COLETIVO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO NÃO DEBATIDO NA INSTÂNCIA "A QUO". 1. A simples indicação dos dispositivos tidos por violados (art. 1º, IV, da Lei 7347/85 e arts. 186 e 927 do Código Civil de 1916), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF. 2. Ad argumentandum tantum, ainda que ultrapassado o óbice erigido pelas Súmulas 282 e 356 do STF, melhor sorte não socorre ao recorrente, máxime porque a incompatibilidade entre o dano moral, qualificado pela noção de dor e sofrimento psíquico, e a transindividualidade, evidenciada pela indeterminabilidade do sujeito passivo e indivisibilidade da ofensa objeto de reparação, conduz à não indenizabilidade do dano moral coletivo, salvo comprovação de efetivo prejuízo



dano. 3. Sob esse enfoque decidiu a 1ª Turma desta Corte, no julgamento de hipótese análoga, verbis: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. DANO MORAL COLETIVO. NECESSÁRIA VINCULAÇÃO DO DANO MORAL À NOÇÃO DE DOR, DE SOFRIMENTO PSÍQUICO, DE CARÁTER INDIVIDUAL. INCOMPATIBILIDADE COM A NOÇÃO DE TRANSINDIVIDUALIDADE (INDETERMINABILIDADE DO SUJEITO PASSIVO E INDIVISIBILIDADE DA OFENSA E DA REPARAÇÃO). RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO." (REsp 598.281/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 01.06.2006). 4. Nada obstante, e apenas obiter dictum, há de se considerar que, no caso concreto, o autor não demonstra de forma clara e irrefutável o efetivo dano moral sofrido pela categoria social titular do interesse coletivo ou difuso, consoante assentado pelo acórdão recorrido: "...Entretanto, como já dito, por não se tratar de situação típica da existência de dano moral puro, não há como simplesmente presumi-la. Seria necessária prova no sentido de que a Municipalidade, de alguma forma, tenha perdido a consideração e a respeitabilidade e que a sociedade uruguaiese efetivamente tenha se sentido lesada e abalada moralmente, em decorrência do ilícito praticado, razão pela qual vai indeferido o pedido de indenização por dano moral". 5. Recurso especial não conhecido." (REsp 821.891/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 8.4.2008, DJe 12.5.2008.).

Não se pode olvidar que tais áreas de risco foram deliberadamente ocupadas pela população, que ali permaneceram a mercê de uma política social de remoção.



Apelação nº 0008611-45.2008.8.19.0037

FLS.15 – RF

Ademais, ciente de que o crescimento urbano desordenado é uma das mazelas de nossa sociedade, impor tal condenação ao ente público é retirar ainda mais recursos que porventura poderiam ser destinados a consecução de obras e melhorias, além, de configurar oneração indevida e consequências gravosas ao erário.

No mais, a fixação de multa diária para o caso de descumprimento de decisão judicial é a medida legal prevista no artigo 461, § 4.º, do CPC, cuja aplicação é possível em razão do poder geral de cautela do Magistrado, com a finalidade de, desde logo, determinar uma penalidade àquele que estiver obrigado a cumprir determinada obrigação judicial.

Com efeito, o valor fixado (cinco mil reais por dia) é adequado ao caso em comento, não havendo, portanto que se falar em afastamento ou redução da astreinte.

Destaco, por fim, a impossibilidade de condenação do réu ao pagamento de verba honorária em favor do Ministério Público, em respeito ao princípio da simetria, haja vista que este responde apenas quando resta vencido e agiu com má-fé.

Neste sentido:

APELACAO DES. LUCIANO RINALDI -
Julgamento: 28/05/2013 - SETIMA CAMARA
CIVEL. "Apelação cível – Ação civil pública –
Improbidade administrativa – Sentença que
acolhe preliminar de ilegitimidade ativa e
extingue o processo, sem resolução do mérito,
na forma do artigo 267, VI, do Código de
Processo Civil – Inconformismo do Município de
Macaé, primeiro réu – Pretensão de discutir
matéria já acolhida e julgada favoravelmente ao
Apelante, além de outras que sequer foram
apreciadas pelo juízo a quo diante da extinção
do feito sem o julgamento do mérito –
Descabimento – A mera utilização dos meios



legais para o exercício do direito de ação não caracteriza litigância de má-fé – Condenação do Apelado no pagamento de honorários advocatícios – Impossibilidade – Artigo 18 da Lei nº 7.347/1985 – Precedentes do Superior Tribunal de Justiça – Negativa de seguimento do recurso, na forma do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.”

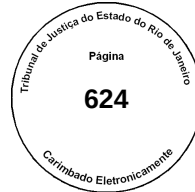
APELACAO DES. CLEBER GHELFENSTEIN -
Julgamento: 12/02/2014 - DECIMA QUARTA
CAMARA CIVEL. “AÇÃO CIVIL PÚBLICA.
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DANO AO
ERÁRIO. CONTRATAÇÃO E PAGAMENTO
POR SERVIÇO, QUE NÃO FOI PRESTADO.
SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELO DOS
RÉUS. PRELIMINARES QUE NÃO SE
SUSTENTAM. IMPRESCRITIBILIDADE DA
PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO AO
ERÁRIO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 35, §5º,
DA CRFB. CONTRATAÇÃO PARA A
REALIZAÇÃO DE SERVIÇO DE MIGRAÇÃO
DE DADOS ELETRÔNICOS. A DESPEITO DE
O SERVIÇO NÃO TER SIDO PRESTADO, O
PAGAMENTO FOI EFETUADO.
RESSARCIMENTO AO ERÁRIO QUE SE
IMPÕE. DOLO GENÉRICO. ENTENDIMENTO
DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL,
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTE
E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA ACERCA DO TEMA
PROVIMENTO AO RECURSO DO SEGUNDO
RÉU SOMENTE PARA AFASTAR DA
CONDENAÇÃO O PAGAMENTO À TÍTULO DE
HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, MANTENDO
NO MAIS A SENTENÇA PROFERIDA.”

Pelo exposto, voto no sentido de **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da parte Autora, condenando o Réu à dar início ao reflorestamento da área de onde foram removidas as construções,



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Décima Nona Câmara Cível



Apelação nº 0008611-45.2008.8.19.0037

FLS.17 – RF

conforme determinado na sentença de piso, fixando prazo de 90 dias após efetivação da remoção e demolição das construções. Sem prejuízo, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso do Réu.

Rio de Janeiro, 13 de janeiro de 2015.

VALÉRIA DACHEUX
Desembargadora Relatora.

