

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO FRENTE À OMISSÃO NOS DESASTRES AMBIENTAIS

CIVIL LIABILITY OF THE STATE FOR OMISSION IN ENVIRONMENTAL DISASTERS

Juliana Herrera Sarti¹

Stella Villela Florêncio²

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo estudar a responsabilização estatal frente à omissão nos desastres ambientais. Para tanto, estudou-se o instituto da responsabilidade civil, tanto de forma geral, quanto suas espécies e pressupostos necessários para caracterizar o dever de indenizar. Abordou-se os aspectos gerais do meio ambiente e discorreu-se a respeito do Estado socioambiental de Direito e seus deveres de proteção ambiental, apresentando as políticas ambientais e sua evolução histórica. Ainda, em consequência do dano ambiental gerado, estudou-se o instituto da responsabilidade civil estatal de forma específica, apontando importantes aspectos, chegando assim ao foco do trabalho analisando-se qual espécie de responsabilidade civil poderá ser aplicada e em qual teoria se basearia nos casos de omissão do Estado frente aos desastres ambientais. Conclui-se, à vista

1 Graduada em direito pelo Centro Universitário da Fundação Educacional de Barretos (UNIFEB).

2 Mestre em Direito Difusos e Coletivos pela Universidade de Ribeirão Preto. Docente do Curso de Direito do Centro Universitário da Fundação Educacional de Barretos (UNIFEB). Advogada.

da a legislação ambiental, que o Estado tem a essencial responsabilidade de proteger todo o meio ambiente e a sociedade dos desastres ambientais mediante fiscalizações efetivas e eficientes às atividades dos particulares, de modo que se não o faz deverá ser responsabilizado pela reparação do dano, podendo até mesmo concorrer de forma solidária com os particulares quanto às indenizações. À luz do acidente ambiental de maior amplitude, vulgo barragem de Mariana, onde ficou evidenciado a omissão do Estado, espera-se que o mesmo mude seus métodos de inspeção e se prepare melhor para tratar das questões ambientais, buscando desempenhar realmente seu poder de polícia para impedir que novos desastres aconteçam por sua mera inércia.

Palavras-chaves: Responsabili-

dade; Desastres Ambientais; Estado; Omissão

Abstract: This article aims to study state accountability in the face of omission in environmental disasters. To this end, the civil liability institute was studied, both in general, as well as its species and necessary assumptions to characterize the duty to indemnify. The general aspects of the environment were approached and the socio-environmental rule of law and its environmental protection duties were discussed, presenting environmental policies and their historical evolution. Still, as a result of the environmental damage generated, the state civil liability institute was studied in a specific way, pointing out important aspects, thus reaching the focus of the work by analyzing which type of civil liability could be applied and

on which theory it would be based. case of failure by the State to face environmental disasters. It is concluded, according to the environmental legislation, that the State has an essential responsibility to protect the whole or the Environment and a society from environmental disasters through effective and efficient inspections of the activities of individuals, so that if it does not do so it must be held responsible for the loss of the damage, and may even be jointly and severally liable for damages. In light of the largest environmental accident, commonly known as the Mariana dam, the State's omission was evidenced by waves, it is expected that it will change its methods of conduct and prepare better to deal with environmental issues, really boosting its police power to prevent new disasters from happening by their mere inertia.

Keywords: Responsibility; Environmental Disasters; State; Omission.

INTRODUÇÃO

Há séculos, a humanidade pôde acompanhar as consequências de um sistema remanescente da Revolução Industrial que, por visar apenas a produtividade com foco no crescimento econômico, não zelou pela qualidade do meio ambiente e a consequente saúde da população. Posteriormente, em decorrência da alteração das atividades produtivas, desastres ambientais foram ocorrendo, como exemplo as contaminações de rios, poluição do ar, vazamento de produtos químicos nocivos, dentre outros, causando inúmeros óbitos. Logo, esses acontecimentos foram o ponto de partida para que se bus-

cassem formas de remediação ou prevenção para que tamanhas catástrofes não se repetissem.

Tratando-se de Meio Ambiente, este encontra respaldo na Carta Magna com um capítulo todo para si, devendo ser cuidado e protegido tanto pelo Estado quanto pela sociedade, ainda mais no momento presente, o qual é apenas um reflexo de uma série de erros resultantes de decisões imprudentes tomadas no passado. A humanidade encontra-se num ponto em que se deve essencialmente reduzir os impactos desses erros e trabalhar sob o prisma da precaução e da cautela para que as mesmas falhas não sejam repetidas, afinal, todo esse dilema ambiental compromete a nossa e as futuras gerações.

Dessa forma, é de suma importância o ramo do Direito Ambiental, haja vista ter por objeto a proteção do meio ambiente

em seu significado mais amplo/genérico. Logo, o presente trabalho tem como escopo estudar a Responsabilidade Estatal frente à desastres ambientais, quando agindo por omissão causar dano ao ambiente, para tanto, não seria possível chegar ao tema fulcral sem antes discorrer, de forma aprofundada, a respeito de Desastres Ambientais; instituto da responsabilidade civil, suas características e espécies; e, por fim, responsabilidade do Estado por danos ambientais pela prática de atos comissivos/ omissivos, trazendo à tona um assunto pouco abordado que trata-se do seguro ambiental.

O primeiro capítulo trará aspectos gerais dos desastres ambientais, bem como seu conceito, apresentando, em síntese, a evolução histórica das políticas ambientais que fizeram do Estado Democrático de Direito um

Estado Socioambiental de Direito com deveres de proteção ambiental. Ainda, tratar-se-á a respeito do dano ambiental e suas características destacando-se dois princípios basilares do Direito Ambiental, utilizados para impossibilitar o acarretamento de danos lesivos ao meio, quais são o da prevenção e da precaução. E, por último, se abordará neste primeiro capítulo sobre as teorias do risco na responsabilidade civil ambiental, explicando cada uma delas de forma simples, contudo, de maneira evidente.

Em continuidade, o segundo capítulo versará sobre a responsabilidade civil geral, assunto de grande relevância para compreendermos especialmente a responsabilidade civil do Estado. Aqui mostrar-se-á as espécies de responsabilidade civil, como também os requisitos necessários para caracterizar o dever de

indenizar, analisando em tópico próprio a responsabilidade civil ambiental; além, de discorrer acerca das espécies de danos que podem ensejar a reparação através da reponsabilidade civil, e, concernente ao quantum debeatur indenizatório e o sistema de tarifação, apresentando grandes divergências sobre tal assunto.

Para terminar, no último capítulo será explanado o cerne desta monografia, destacando-se a responsabilidade civil do Estado de natureza objetiva em casos de dano ambiental, decorrentes da omissão ou comissão de seus agentes públicos; os sujeitos responsáveis e a formação de litisconsórcio no tocante à responsabilidade civil pela reparação de danos ambientais; e, o seguro ambiental como solução para acidentes com alto potencial de risco.

Cumprе ressaltar que

em todos os tópicos procurou-se utilizar de exemplos, tanto fictícios como reais, para que pudessemos compreender inteiramente os assuntos da forma mais clara o possível.

DESASTRES AMBIENTAIS

Neste capítulo será feito uma análise acerca da conceituação de “desastres ambientais” e de que modo podem ser advindos; um breve estudo das principais abordagens sobre a política ambiental brasileira e sua evolução, de modo a apresentar o atual perfil constitucional do Estado (Socioambiental) de Direito brasileiro e seus deveres de proteção ao ambiente; e, por fim, um levantamento quanto a aplicação da teoria do risco integral e administrativo na responsabilidade ambiental.

O Estado Socioambiental de Direito e os Deveres de Proteção Ambiental

Sob o prisma da tutela ambiental, além do direito ao ambiente, existe também um direito de o proteger, que assume a forma de deveres de proteção atribuídos ao Estado a fim de evitar riscos, autorizando o Poder Público a atuar em defesa do cidadão através da adoção de medidas de proteção ou de prevenção.

Ocorre que a preservação do meio ambiente no Brasil se desenvolveu de maneira tardia e equiparada às demais políticas setoriais. Nesse sentido, a política ambiental brasileira somente veio a ser adotada a partir da década de 1930, como corolário da ação de movimentos sociais locais e de pressões vindas de fora do país.

Assim, atendendo a ur-

gência pela industrialização, o começo das ações governamentais em prol da preservação ambiental no país fora caracterizado pelo uso de uma série de códigos e medidas administrativas. Entre os principais instrumentos legais aderidos destacou-se a elaboração, em 1934, do primeiro Código Florestal Brasileiro, o qual foi criado para regulamentar o uso da terra no sentido de preservar o meio natural; o Código das Águas; e do Código da Mineração. Além disso, desde 1937, foram instituídos vários parques nacionais e reservas florestais, situados em diversos locais do território nacional onde aconteciam as expansões agrícolas e, por consequência, os processos de desmatamento.

No entanto, a partir da década de 1950, com a intensificação do processo de expansão industrial com o propósito

de atrair indústrias estrangeiras e estimular o desenvolvimento econômico financeiro do país, as políticas ambientais foram deixadas de lado e, portanto, seus avanços estagnaram. Porém, na década de 1960, realizou-se algumas ações, com destaque para a promulgação do Novo Código Florestal Brasileiro, que estabelecia novos parâmetros.

Nos seguintes anos, devido à realização da Conferência de Estocolmo de 1972, da qual o Brasil foi um dos participantes e às pressões realizadas pelos movimentos ambientalistas, o Brasil retomou a aplicação de ações direcionadas a expandir a política ambiental no país. Até este momento não havia um órgão voltado exclusivamente à questão ambiental em âmbito nacional. Assim, pouco tempo mais tarde, mediante à repercussão das ideias e discussões resultantes da Con-

ferência de Estocolmo, houve a criação da Secretaria Especial de Meio Ambiente (SEMA), através do Decreto nº 73.030, de 30 de outubro de 1973, cuja orientação girava em torno da preservação do meio ambiente e da manutenção dos recursos naturais no país.

Nesse sentido, outros órgãos foram criados na década de 1980, como o Sistema Nacional de Meio Ambiente (SISNAMA), o Conselho Nacional de Meio Ambiente (CONAMA) e o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), órgão este voltado para a fiscalização. Logo, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Meio Ambiente passa a conter um capítulo específico, reconhecendo o direito (e dever) ao ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana, e consagrando a

proteção ambiental como um dos objetivos e tarefas fundamentais do Estado Socioambiental de Direito. Com base nesta inovação normativa, nos incisos do §1º do art. 225, foi estabelecido um conjunto completo de regras e princípios para proteger e promover um ambiente ecologicamente equilibrado, reconhecendo o caráter importante da qualidade ambiental para o desenvolvimento humano em níveis compatíveis com a sua dignidade, no sentido da garantia e promoção de um bem-estar existencial individual e coletivo (SARLET; FENSTERSEIFER, 2013).

O cenário da década de 1990 foi considerado de extrema importância para o Brasil pois marcou o início das discussões sobre as questões ambientais. A política ambiental conheceu seus maiores avanços quando foi elaborado, em 1998, a Lei de

Crimes Ambientais, considerada uma das leis ambientais mais avançadas em todo o mundo que surgiu com o intuito de punir as propriedades que estivessem em desacordo com as normas do Código Florestal de 1965. Desse modo, almejou-se com esta lei que órgãos ambientais e o Ministério Público pudessem contar com um instrumento a mais que lhes asseguraria agilidade e eficácia na punição daqueles que violassem o meio ambiente.

Em meio as mudanças durante os seguintes anos, em 2009 formou-se uma comissão especial na Câmara dos Deputados visando a reformulação do Código Florestal de 1965. Após todo o trâmite, o novo Código Florestal foi aprovado em 2012 por meio da Lei nº 12.651, que trouxe algumas mudanças e novidades importantes para a política ambiental. Posterior a sua

publicação, foi editada pela Medida Provisória 571/2012 a introdução de mais de 30 alterações e em seguida houve mais de 620 emendas à essa MP.

Recentemente outras medidas estão sendo tomadas para reduzir os impactos ambientais, dentre elas, ressalta-se uma de grande conquista ambiental para a América Latina e o Caribe: o Acordo de Escazú, o qual fornece uma plataforma pioneira aos países e suas sociedades para se desenvolverem em direção ao acesso pleno à informação, à participação além da consulta e da justiça ambiental. Dessa forma, objetivando garantir o direito das presentes e futuras gerações a um meio saudável com desenvolvimento sustentável, o Acordo de Escazú propõe o fortalecimento de capacidades e reforça a cooperação entre os países da região. Além de ser o único tratado pro-

veniente da Rio+20, é o primeiro tratado em todo o mundo a ter disposições que dizem respeito à proteção dos direitos humanos de ativistas ambientais (BÁRCENA, 2018).

Assim sendo, todas as mudanças oriundas deste processo de movimentos ambientais, percorridas por todos esses anos, fizeram do Estado Democrático de Direito um Estado Socioambiental de Direito que objetiva a proteção do meio ambiente e da qualidade de vida, visando sempre o desenvolvimento humano em padrões sustentáveis, de modo que não há brechas para que os entes estatais se omitam ou atuem de maneira insuficiente, sob pena de incorrerem em prática inconstitucional (FENSTERSEIFER, 2010).

Conceito de Desastres Ambientais

Desastres Ambientais são impactos ecossistêmicos dos quais os danos e prejuízos gerados são imensuráveis e de difícil restituição. Assim, reportando o conceito de desastre em conformidade com o decreto nº 7257/2010, que dispõe sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil - SINDEC, em seu artigo 2º, II, assim define:

Para os efeitos deste Decreto, considera-se: desastre: resultado de eventos adversos, naturais ou provocados pelo homem sobre um ecossistema vulnerável, causando danos humanos, materiais ou ambientais e consequentes prejuízos econômicos e sociais.

Conhecidos também como catástrofes, os desastres

ambientais ocorrem há centenas de anos em todo o planeta podendo advir de duas formas: por circunstâncias naturais, as quais são originadas pelo impacto de um fenômeno natural de ampla intensidade (podendo ser agravadas por intervenções antrópicas) como deslizamentos, enxurradas, vendavais, abalos sísmicos, entre outros; e também por influência antropogênica de fato, ocasionadas pelas ações ou omissões humanas como contaminação de rios, incêndios em instalações e edificações com grandes quantidades de usuários, entre outros.

Nesse sentido, esses acontecimentos, tanto por um acidente natural como por um erro humano, além de deixarem marcas significativas para os indivíduos que residem nas regiões afetadas, também causam um impacto negativo de grande escala ao meio ambiente, atingindo

não apenas plantas e animais mas refletindo-se também na água, no solo e no ar, cuja recuperação pode levar décadas ou séculos, ora até mesmo serem irreparáveis.

Desta forma, no âmbito brasileiro, em seus últimos 30 anos, a vasta quantidade de episódios ambientais catastróficos acarretou uma série de danos para a população brasileira, causando impactos profundos os quais fazem, até mesmo atualmente, com que a sociedade reflita sobre as consequências dessas tragédias. Para o reconhecimento das circunstâncias referidas, pode-se exemplificar os casos do rompimento da barragem de Fundão, pertencente de propriedade da Samarco Mineradora (Empresa Vale) em Mariana/MG, considerado o maior desastre ambiental da história do Brasil e o maior desastre mundial com barragens,

e três anos após, outro rompimento de barragem também da mineradora Vale, em Brumadinho, deixando o Brasil parado mais uma vez sem entender como esses eventos ocorreram. Esses são exemplos de desastres que aconteceram e ficaram marcados, conhecidos nacionalmente e no mundo todo, porém, não é difícil encontrar exemplos de episódios de menor escala.

No Brasil dificilmente encontra-se tragédias provocadas por efeitos naturais de grande magnitude, como tsunamis, terremotos e outros. Percebe-se isso, uma vez que, os fatos citados são desastres ambientais nos quais houve a interferência humana, ou seja, desastres antropogênicos visto que aconteceram por consequências de uma estrutura precária de algumas instalações, falta de manutenção constante com o intuito de mitigar o risco

e também a falta de fiscalização pelos órgãos competentes, os quais poderiam se resolver com a aplicação mais rígida das leis ambientais existentes, de modo a ser extremamente necessário dar importância às elas.

Dano ambiental e suas características

A lei não apresenta expressamente o conceito de dano ambiental, porém, a partir da noção de degradação e poluição, bem como do conceito de meio ambiente é possível identificar as características básicas de tal dano.

A noção de dano ambiental está conectada ao conceito de meio ambiente, ou seja, não se pode tratar de um termo sem versar o outro. Este dano pode ser compreendido como sendo o prejuízo causado a todos os recursos

ambientais indispensáveis para a garantia de um meio ecologicamente equilibrado, provocando a degradação e por consequência o desequilíbrio ecológico. No entanto, o conteúdo de dano ambiental não se restringe apenas aos elementos naturais, mas também aos artificiais e culturais, frutos das relações entre os seres humanos e o meio natural. Neste sentido, o dano ambiental pode ser visto sob dois aspectos: patrimonial ou material e extrapatrimonial ou moral.

Configura-se o dano ambiental patrimonial quando ocorre uma lesão ao próprio bem ambiental, este pertencente a toda a sociedade, como exemplo, o desmatamento, o desequilíbrio ecológico, dentre outros, surgindo a partir daí a obrigação de repará-lo (MILARÉ, 2015).

Por sua vez, o dano ambiental extrapatrimonial resu-

me-se na ofensa aos sentimentos individuais (de uma determinada pessoa) ou coletivos (da sociedade) resultantes da lesão ambiental, com ocorrência de notável sentimento de dor, sofrimento ou frustração (MILARÉ, 2015). Ou seja, quando os danos ambientais não correspondem às características dos danos patrimoniais, configuram-se danos extrapatrimoniais (LEITE; AYALA, 2020). Nessa perspectiva, poderá avir uma ramificação em dano ambiental extrapatrimonial reflexo, a título individual, quando atinente ao interesse do microbem ambiental, e, ainda, dano ambiental extrapatrimonial coletivo, quando a tutela se reportar ao macrobem ambiental (LEITE; AYALA, 2020).

Insta ressaltar que dois princípios de essencial atenção são adotados pelo Direito Ambiental para impedir o acarreta-

mento de danos ambientais, são eles o princípio da prevenção e o da precaução.

Ao falar sobre o princípio da prevenção, é importante acentuar que a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente, do equilíbrio ecológico e a preservação dos recursos ambientais, foram inseridos como objetivos da política pública pela Lei de Política Nacional do Meio Ambiente, fazendo com que a prevenção, por meio do desenvolvimento sustentável, passasse a ter fundamento no Direito Positivo nessa lei precursora da América Latina, tornando-se obrigatória para evitar quaisquer danos ambientais (MACHADO, 2015).

A prevenção é a base fundamental de todo o Direito Ambiental, posto que não é possível aguardar um dano ocorrer

para que tão somente depois se determine a recuperação do meio ambiente, principalmente porque inúmeras vezes a degradação será irre recuperável (MILARÉ, 2015).

Assim, o princípio da prevenção é utilizado num momento anterior ao dano, qual seja, o risco, momento onde há o conhecimento ou previsão do dano a ser causado em que deverão ser tomadas medidas para obstruir a potencialidade desses danos.

Portanto, o princípio da prevenção atua no sentido de inibir o risco de dano, ou seja, o risco que a atividade perigosa (e não apenas potencialmente ou pretensamente perigosa) possa vir a conduzir, com seus efeitos, danos ambientais. Como exemplo, imagine uma atividade industrial que emite gases que contribuem para o efeito estufa. Neste caso, cabe à administração Pública exigir que

o responsável pela atividade utilize de mecanismos mais eficientes para a diminuição da emissão desses gases (LEITE; AYALA, 2020).

No que se refere a precaução (mais ampla que a prevenção), enquanto princípio, foi devido à uma necessidade de proteger a saúde dos seres humanos e do ecossistema como um todo que ele foi criado. No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio da precaução se encontra descrito na Declaração do Rio de Janeiro de 1992, no art. 9º, incs. III, IV e V da Lei nº 6.938/91 e no art. 225 § 1º, incisos IV e V, da Constituição Federal de 1988.

Este princípio é utilizado quando não há certeza dos impactos ambientais que podem ser causados, ainda que estes não estejam cientificamente comprovados, incumbindo à Administração Pública um dever mais

rigoroso de fiscalização, uma vez que existe a situação de incerteza. Segundo Annelise Steigleder (2011), o principal instrumento precaucional no direito brasileiro é o Estudo Prévio de Impacto Ambiental (EIA), previsto no art. 9º, III da lei nº 6.938/81, no art. 225 da CF e da Resolução nº 01/86 do Conselho Nacional do Meio Ambiente – CONAMA, mediante o qual são levantados todos os riscos inerentes à determinada atividade potencialmente impactante, de sorte a viabilizar informações para o licenciamento ambiental, que cuidará de impor medidas preventivas, mitigadoras dos impactos e compensatórias de danos.

Portanto conclui-se que o princípio da prevenção se dá em relação ao perigo concreto, enquanto, ao tratar-se do princípio da precaução, a prevenção é dirigida ao perigo abstrato (LEI-

TE; AYALA, 2020).

Por fim, ao versar sobre meio ambiente tem-se como regra a precaução e não a reparação, de modo que os essenciais princípios importantes para o sistema protetivo tem como objetivo não suspender todas as atividades de risco, mas procurar a todo custo evitar o dano e garantir que as atividades econômicas desenvolvidas procurem respeitar sempre os princípios do desenvolvimento sustentável, ou havendo dano oriundo do risco, que haja indenização, justa, educativa, penalizante e efetiva (MACIEYWSKI, 2006).

Teoria do Risco Integral e Teoria do Risco Administrativo na Responsabilidade Ambiental

Interpreta-se a ideia de risco como a expectativa da probabilidade de insucesso em

função de um acontecimento incerto. Contudo, não é possível admitir como risco toda e qualquer situação, uma vez que se tornaria banal a teoria do risco.

Como exemplos, a teoria do risco foi adotada pela Constituição Federal de 1988 em seu art. 37, § 6º; pelo Código de Defesa do Consumidor; pelo Código Civil de 2002, em seu art. 927 (Responsabilidade Objetiva); e pela Lei 6.938/ 81(LPNMA). Embora nenhum deles façam distinção, a doutrina adere certas modalidades dentro da teoria do risco, algumas das quais abordaremos, de forma resumida, a seguir:

Risco Criado

Tida como uma extensão da teoria do risco proveito, a teoria do risco criado é aquela em que qualquer atividade realizada

pelo autor, seja econômica ou não, é geradora de riscos para o si ou para outrem, ou seja, o agente coloca-se em posição de risco apenas por desempenhar a atividade e, conseqüentemente, estará obrigado à reparação do dano.

À vista disso, entende o ilustre Facchini Neto (2010) que dentro desta teoria o risco perde seu aspecto econômico e profissional, e a responsabilidade não é mais a contraparte de um proveito ou lucro particular, mas sim a consequência inafastável de uma atividade em geral, isto é, a aplicação da teoria do risco criado liga-se a qualquer ato do homem que seja potencialmente danoso à esfera jurídica de seus semelhantes, de modo que concretizada tal potencialidade, surge o dever de indenizar.

Risco Administrativo

Pelo fato de o Estado gozar de determinadas prerrogativas não estendidas aos demais sujeitos de direito, percebeu-se que ele deveria ser responsabilizado com um risco maior por suas inúmeras atividades. Logo, surge a teoria do risco administrativo que prevê, em suma, a responsabilização do Estado, na modalidade objetiva, por danos que seus agentes causarem a terceiros (CARVALHO, 2015).

Todavia, distinguindo-se da teoria do risco integral, que será melhor analisada no item a seguir, a teoria do risco administrativo admite as excludentes de responsabilidade, quais são força maior, caso fortuito ou culpa exclusiva da vítima, por serem hipóteses de interrupção do nexos causal (CARVALHO, 2015). Assim, por existirem limites à responsabilidade do Estado decorrente do risco administrati-

vo, não se pode atribuir ao Estado a responsabilidade pelo efeito danoso, quando este se der por meio de uma das circunstâncias supramencionadas.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 37, § 6º, adota a teoria do risco administrativo para estabelecer a responsabilidade civil objetiva do Estado, dizendo que o Estado somente responde objetivamente pelos danos que os seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros. Sendo assim, quando o dano advém da qualidade de agentes administrativos, da atividade administrativa, evidencia-se a necessidade de uma relação entre a atividade pública e o dano, compatível com a teoria do risco administrativo (DI PIETRO, 2019).

Risco Integral

Para essa teoria em geral basta que haja os pressupostos do dano e do nexo de causalidade, dispensando-se os demais elementos, uma vez que a teoria do risco integral não aceita as excludentes de ilicitude como a teoria do risco administrativo. Assim, embora o dano seja oriundo de algumas dessas excludentes a obrigação de repará-lo permanece, sendo suficiente apenas o nexo causal entre a atividade realizada e o dano provocado pelo ato, seja ele lícito ou não.

Alguns doutrinadores consideram esta modalidade de risco a mais extremista e justamente por isso ela está sujeita a inúmeras críticas. A teoria do risco integral não se importa em questionar como ou por que ocorreu o dano, bastando que haja tão somente o nexo causal entre a atividade e o referido dano para tornar o agente responsável à in-

denização. Portanto, a aplicação desta teoria não permite que o agente saia ileso da responsabilização (MEIRELLES, 2012).

As Teorias do Risco na Responsabilidade Civil Ambiental

Como dito anteriormente, o meio ambiente é um importante bem tutelado o qual tem de ser protegido e conservado por sua essencialidade na existência dos seres vivos.

Contudo, por ser um bem frágil e sofrer facilmente degradações e explorações de seus recursos naturais, o que dificulta sua reparação ao status quo, foi necessário pensar em uma proteção mais rigorosa e firme para garantir um meio equilibrado. Consequentemente, se tornou mais correta a aplicação da teoria do risco integral devido à complexidade dos danos ambientais

e do potencial grau de dano após longo período.

Sendo assim, parte majoritária da doutrina ambiental adota a teoria do risco integral, isto é, o dever de reparação é baseado simplesmente pelo fato de haver uma atividade de onde resultou o prejuízo, sendo ignoradas as excludentes da responsabilidade, não havendo, portanto, a necessidade de conferir a intenção do agente para certificar a efetiva indenização ou ressarcimento dos prejuízos causados ao meio ambiente (MILARÉ 2015).

Seguindo essa linha de pensamento, o autor Nelson Nery Junior (1984), um dos partidários da teoria do risco integral, cita um clássico exemplo de caso fortuito e força maior para entendermos essa responsabilização objetiva baseada no risco integral. Segundo ele, por exemplo, mesmo que uma indústria siga

todas as regras de precaução para evitar acidentes nocivos ao meio ambiente, caso exploda um reator controlador da emissão de agentes químicos poluidores (caso fortuito) ou se por qualquer fato da natureza ocorra um derramamento de substância tóxica presente no depósito dessa indústria (força maior), subsiste o dever à indenização pelo simples fato de existir a atividade.

Assim como, para Meire Lopes Montes (2002), é insignificante as hipóteses de excludentes de responsabilidade na teoria do risco, devendo o poluidor assumir integralmente todos os riscos que decorre de sua atividade, razão pela qual não é relevante saber se o acidente ecológico foi causado por falha humana ou técnica ou se foi obra do acaso ou de força maior.

Logo, fica mais do que claro para nós que para essa te-

oria não importa se a atividade do poluidor é lícita ou não, muito menos se houve uma falha humana ou técnica, caso fortuito ou força maior. Ocorrendo dano ambiental, o poluidor fica obrigado à indenização.

Destaca-se que somente não haverá responsabilidade aqui se o risco não houver sido criado; se não ocorreu dano; caso não exista relação de causalidade entre o ato gerador do risco e o dano.

Para exemplificar esse entendimento, imaginemos dois montes formados por rochas, no primeiro deles, ocorre a atividade de exploração de minérios (pedreira), a qual é realizada em harmonia com os mais severos padrões ambientais e de segurança delineados pelos órgãos técnicos; no segundo, o proprietário da gleba a mantém em estado natural, sem qualquer forma de

exploração. Pois bem, caem dois raios, um sobre cada morro e conseqüentemente desprendem-se blocos de rocha de ambos, resultando em danos ambientais (SOUZA, 2000).

Quanto a isso estamos diante da típica hipótese de força maior, no entanto, com efeitos distintos.

A valer, a empresa exercente da atividade de extração mineral possui responsabilidade civil na esfera ambiental, enquanto o proprietário do morro inexplorado não é responsabilizado justamente pelo fato de que não houve nenhum risco criado por não existir alguma atividade (SOUZA, 2000).

Segundo o afamado doutrinador Édis Milaré (2015), o que se discute sobre o dano ambiental é a sua potencialidade, não sua legalidade. Via-se muitas vezes que o poluidor resguarda-

va-se argumentando ser lícita a sua conduta, pois estava dentro dos padrões de emissão traçados pela autoridade administrativa e, ainda, possuía autorização ou licença para praticar aquela atividade.

No entanto, por outro lado, para os doutrinadores que não concordam com a adoção da responsabilidade objetiva baseada na teoria do risco, como exemplo o autor Paulo Affonso Leme Machado (2015), são cabíveis as excludentes de ilicitude utilizadas na teoria do risco administrativo, porém, caso o poluidor alegasse alguma dessas excludentes, como exemplo houve uma enchente e em consequência rompeu-se uma barragem, dever-se-ia produzir prova de que era impossível evitar os efeitos do tal fato.

Numa outra corrente, Maria de Fátima de Araújo Fer-

reira (2002) diz que a responsabilidade pela prática do dano ambiental, no sistema ambiental brasileiro deveria se fundamentar, de preferência, na teoria da responsabilidade objetiva baseada no risco-proveito, visto que a aplicação da teoria do risco integral poderá levar a resultados contrassensos, incoerentes com a realidade ambiental existente, por esta última não admitir em hipótese alguma, qualquer excludente de responsabilidade. Pela teoria do risco proveito, que também admite as excludentes de ilicitude, a responsabilidade pela indenização fica delimitada unicamente àquelas pessoas que colheram algum proveito econômico através da exploração de uma atividade.

Porém, inobstante a parte minoritária não concordar com a aplicação da teoria do risco, no tocante à responsabilidade civil

por dano ambiental, o STJ já pacificou seu entendimento sobre a aplicação do risco integral, afirmando que a responsabilidade por dano ambiental, seja por lesão ao meio ambiente propriamente dito, seja por ofensa a direitos individuais, é objetiva, conforme o disposto no art. 14, § 1º, da Lei 6.938/1981 (BARRETO, 2014).

QUANTUM INDENIZATÓRIO E SISTEMA DE TARIFAÇÃO

A indenização pecuniária é considerada uma forma de reparação ambiental subsidiária em relação às demais formas, quais são, restauração, recuperação e compensação, devendo ser aplicada somente na impossibilidade da aplicação destas, ou de forma cumulativa em consonância com uma delas, pelo mero fato de não ser simples restaurar

o meio ambiente ao seu estado anterior.

Ocorre que, a princípio, é preciso explicar sobre o sistema aberto ou do arbitramento e o sistema tarifário, ambos de suma importância, utilizados para a quantificação dos danos. O primeiro abarca o bom senso e a discricionariedade do magistrado, que ganha papel essencial na estimação desse dano, para estipular um valor que seja correto à indenização, razão pela qual não se encontra nesse sistema valores preestabelecidos. Por outro lado, o sistema tarifário dita valores certos e predefinidos (CASTRO, 2017).

Ainda que não haja explícita proibição legal ao sistema tarifário, devido à posicionamentos no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente nos Tribunais Superiores, ao julgar esse sistema como inadequado,

utiliza-se como regra no Brasil o sistema aberto. Entretanto, isso não quer dizer que o juiz vai determinar o valor da indenização tão somente fazendo o uso de seu livre arbítrio, assim, é preciso que se analise o caso concreto para que sejam tomadas decisões fundamentadas e razoáveis de maneira que se obtenha um valor satisfatório a compensar o dano extrapatrimonial, mas que, por outro lado não cause o enriquecimento inadequado da vítima. Esse entendimento foi consolidado pelo legislador no parágrafo único do art. 953, do CC/2002: “Se o ofendido não puder provar prejuízo material, caberá ao juiz fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso”.

Portanto, nesse sistema de arbitramento em que o magistrado goza de sua liberdade, muitos adotam o método bifási-

co, o qual não faz uso de valores mínimos e máximos pré-tarifados, mas se utiliza parâmetros razoáveis. Este método se divide em duas fases nas quais, primeiramente, se estipula um montante semelhante ao aplicado em casos parecidos, razão pela qual os juízes podem e devem usar como norte a jurisprudência ou outras previsões legais de forma a não arbitrar quantias excessivamente discrepantes; em seguida, vista como segunda fase, são levados em conta todos os aspectos variáveis do caso concreto para se minorar ou majorar o valor indenizatório (GAGLIANO; PAMPOLHA FILHO, 2018).

Além disso, as relações humanas são variadas e não podem ser limitadas à um sistema de tarifação. Para mais, se o valor assentado for julgado insatisfatório ou excessivo, poderão as partes expor sua irrisignação a

uma instância superior, revisora da decisão prolatada, por força do duplo grau de jurisdição (GAGLIANO; PAMPOLHA FILHO, 2018).

Chegando no foco principal deste item, no tocante às questões ambientais, há uma grande dificuldade em se estimar o prejuízo causado ao meio, uma vez que o dinheiro e o bem ambiental são bens de natureza diversa, além de que os danos ecológicos não são passíveis de uma avaliação integral em dinheiro. Com isso, a doutrina jurídica trabalha no sentido de estabelecer critérios, amparados em princípios jurídicos, que facilitam a fixação do quantum debeatur (expressão em latim que significa o quanto se deve ou o quanto será pago) pelos peritos ambientais de diferentes disciplinas, bem como para os operadores do Direito.

Em diversas situações

que ocorrem corriqueiramente, as dificuldades em se avaliar monetariamente os prejuízos de uma conduta lesiva ao meio ambiente são evidentes, entretanto, deve-se considerar os diversos aspectos envolvidos no acidente a fim de se obter um valor justo de indenização. Para isso, na maior parte das vezes valer-se-á de peritos especialistas na área, tendo em vista o fato de a matéria ser bastante complexa, exigindo conhecimento técnico especializado a fim de atribuir ao dano ambiental um valor correspondente a lesão efetivamente sofrida, abarcada por critérios objetivos, e não pelo simples arbítrio de quem quer que seja.

Apesar da dificuldade ainda não ultrapassada pelas diversas disciplinas científicas para encontrar métodos mais apropriados a realizar a avaliação econômica dos recursos naturais,

é de suma importância que ela ocorra para mensurar o valor do dano ambiental, devendo condizer o mais possível com a realidade.

O problema central no que cerne ao quantum indenizatório em âmbito ambiental é o fato de que na pluralidade dos casos não existem parâmetros legais, o que torna ainda mais custoso a realização da conversão monetária para fins de cálculo indenizatório.

Para compreender melhor essa questão de avaliação pecuniária e quantum indenizatório, trago como exemplo um caso real que ocorreu na 1ª Vara Federal de Caraguatatuba-SP, da Justiça Federal – Seção São Paulo, a Ação Civil Pública nº 0006782-42.2011.403.6103, em que figuram como autor o Ministério Público Federal e como ré a Petrobras Transportes S.A. –

Transpetro, a qual versa sobre danos ambientais extrapatrimoniais originados por derramamento de petróleo no mar pela ré. Nesta ação, o juiz federal responsável, Ricardo de Castro Nascimento, sugere para fixação do quantum debeat a utilização do trabalho técnico desenvolvido pela Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental (CETESB), empresa de reconhecida excelência em matéria ambiental, ligada à Secretaria do Meio Ambiente do governo paulista. O trabalho técnico da CETESB constitui uma “Proposta de Critério para Valoração Monetária de Danos Causados por Derrames de Petróleo ou de seus Derivados no Ambiente Marinho” que está disponível no site oficial da empresa ambiental paulista.

Nos dizeres do juiz federal Ricardo de Castro Nascimento (2013):

O trabalho elaborado pela CETESB guarda a devida razoabilidade e proporcionalidade que devem nortear o julgador na fixação do quantum a ser indenizado, especialmente com as peculiaridades do caso presente. [...] os critérios adotados no referido trabalho da CETESB foram utilizados na fixação mínima do dano ambiental a ser reparado em decisões do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região em casos de derramamento de petróleo e seus derivados no litoral paulista.

No cenário em pauta foi-se necessário levar em conta o volume de petróleo derramado, a vulnerabilidade da área atingida, a toxicidade do produto, a persistência do produto vazado

no meio aquático, e, percebe-se que, com a utilização do trabalho técnico feito o magistrado pôde encontrar parâmetros inteligíveis que o permitiram conhecer a extensão do dano ambiental e verificar se o montante estimado guarda uma relação razoável com o dano então ocorrido.

Argumenta Mardióli Dalla Rosa (2010) que a fixação do quantum debeatour deve ficar à mercê do magistrado que definirá o valor da indenização por arbitramento. Destaca ainda, que autores como Celso Antonio Fiorillo, Marcelo Abelha Rodrigues, e Marcos Paulo de Souza Miranda enumeram critérios a serem observados pelo julgador no caso concreto que auxiliam o julgador na fixação da indenização, são eles: A gravidade da perturbação (intensidade leve, moderada ou severa; tamanho da área afetada; duração da agressão; tempo de

recuperação da área afetada), a condição econômica do poluidor e o grau de proveito obtido pelo ofensor.

Evidentemente, esses parâmetros constituem a base da aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no ato do julgamento, haja vista que a fixação do quantum debeatour nas ações indenizatórias ambientais não visa extorquir o agente poluidor, inviabilizando o seu empreendimento. O objetivo é responsabilizar o agente pelo dano ambiental causado e retirar da sociedade o ônus da degradação perpetrada sobre o meio ambiente.

O que se espera, então, do julgador que fixa o quantum debeatour nas ações indenizatórias ambientais e dos profissionais de outras disciplinas que o auxiliam é atentarem para as nuances ou características do dano

ambiental e para os métodos de estimativas do valor monetário desse dano. Essas condições exigem um trabalho transdisciplinar que envolve magistrados e técnicos ambientais de diversas disciplinas.

A transdisciplinaridade é uma característica da responsabilidade civil ambiental quando se trata da fixação do quantum debeaturnas ações indenizatórias ambientais, característica essa herdada do Direito Ambiental por ser componente relevante desta disciplina.

Enquanto não se legisla sobre a matéria, como sugerido por Gerent (2009), resta então ao Poder Judiciário agir tal qual o Ministério Público Federal e alguns Ministérios Públicos Estaduais que atuam extrajudicialmente na reparação indenizatória ambiental. Esses órgãos públicos se debruçam sobre a matéria

através de cursos, seminários, debates, estudos e produção de material técnico sobre as metodologias já desenvolvidas para a fixação do quantum debeaturnesta temática.

Após discorrermos sobre os parâmetros subjetivos para quantificar um valor indenizatório e relacionar esse assunto à danos lesivos ao ambiente, utilizando-se de exemplos para compreendê-lo melhor, é preciso levar em consideração que um desastre ambiental tem efeitos inquestionáveis já que alcança diversos prismas, desde o ambiental propriamente dito, passando pelo econômico, social, individual, moral e psicológico do cidadão.

Por exemplo, um desastre ambiental pode atingir diretamente tanto um ribeirão pescador que, por anos, desfruta de um rio limpo para o exercício

da pesca sustentável voltada para sua subsistência, até que uma empresa polui a água desse rio; como um funcionário que estava trabalhando em uma hidrelétrica que explodiu, sofrendo danos gravíssimos. Em ambas situações, estes sujeitos podem buscar a reparação do dano sofrido no âmbito de uma ação indenizatória de cunho individual, todavia, a forma como vai se quantificar essa indenização será diferente e então se inicia o questionamento: Seria justo indenizar dois sujeitos interligados à um dano ambiental de modo desigual?

Inicialmente, conforme já visto, todas as indenizações por danos extrapatrimoniais utilizavam-se do Código Civil para análise do dano e a fixação dos valores a título de condenação. Todavia, com o advento da Lei nº 13.467/2017, afamada Reforma Trabalhista, o legislador inseriu

um capítulo voltado à reparação de danos extrapatrimoniais trabalhistas, matéria essa que não era abrangida pelos textos da CLT, deixando-se, portanto, de ser averiguada sob o viés civilista.

Em suma, é considerável a fixação de critérios a serem observados pelos juízes trabalhistas na tarefa de calcular um montante indenizatório, já que devem mesmo ser observados ao se analisar um pedido de dano moral, não somente em âmbito trabalhista como já falamos, entretanto, o grande problema se dá ao limitar o valor das reparações a depender do grau de ofensa, além de vinculá-lo ao último salário contratual do ofendido, o que faz com que entendamos que fora adotado o sistema tarifário, ficando o magistrado adstrito a aplicar tais regras, violando-se, de tal forma, preceitos constitu-

cionais. JBN

O polêmico artigo que delimita fatores a serem guiados pelo juízo e impõe limites é o 223-G, mais precisamente seu parágrafo 1º que gera toda a discussão:

§ 1º Se julgar procedente o pedido, o juízo fixará a indenização a ser paga, a cada um dos ofendidos, em um dos seguintes parâmetros, vedada a acumulação:

I - ofensa de natureza leve, até três vezes o último salário contratual do ofendido;

II - ofensa de natureza média, até cinco vezes o último salário contratual do ofendido;

III - ofensa de natureza grave, até vinte vezes o último salário contratual do ofendido;

IV - ofensa de natureza gravíssima, até cinquenta vezes o úl-

timo salário contratual do ofendido.

Nota-se que, consoante artigo supra transcrito, se o dano for visto como gravíssimo a indenização pecuniária não poderá exceder 50 vezes o último salário contratual da vítima (pessoa física), ou último salário do ofensor, caso a vítima seja pessoa jurídica. Nas outras espécies de ofensa, limitou-se o valor à 20 vezes o salário no caso de ofensas graves, cinco vezes em ofensas médias, e, por fim, três vezes para ofensas leves.

Como o foco do presente trabalho não é se aprofundar nessa controvérsia a respeito da tarifação trazida pelo art. 223-G da CLT, fora apresentado apenas um breve resumo do contexto, de modo que possamos responder o questionamento inicial.

Para isso, trago como

exemplo o acidente da barragem de Brumadinho, cuja empresa responsável era a VALE.

Uma tragédia como esta, nunca vista antes, teve como principais vítimas os próprios trabalhadores da empresa, razão pela qual foi considerada o maior acidente de trabalho do Brasil. Em virtude disso, a injustiça do art. 223-G passou a receber ampla atenção da sociedade, em particular dos leigos que desconheciam as mudanças trazidas pela reforma à respeito, gerando assim grande indignação pelas vítimas que, na maior parte, eram empregados da VALE e teriam o quantum indenizatório por dano extrapatrimonial limitado à tarifação do parágrafo primeiro; como pelas demais, que não eram funcionários da VALE e teriam seu valor indenizatório estipulado pelo magistrado de maneira ilimitada, seguindo as regras do

Código Civil, na Justiça Comum.

Em vista disso, indivíduos que estiveram interligados na mesma tragédia receberiam indenizações discrepantes entre si pelo simples fato da relação jurídica que possuíam ou não com a empresa, de modo que nenhum motivo razoável que justifique essa discriminação, havendo uma total quebra da isonomia de todos perante a lei.

A OAB em sua ADI nº 6069 apresentada para defender a inconstitucionalidade deste artigo, reforça esse entendimento, relacionado ao caso de Brumadinho e às vítimas ou familiares que forem entrar na Justiça por reparação por danos morais:

De início, verifica-se que as normas questionadas violam o princípio da isonomia (art. 5º, caput, da CF) na medida em que dispensa tratamento deveras pre-

judicial aos litigantes na justiça especializada, uma vez que terão suas indenizações sujeitas a um limitador, ao passo que àqueles que buscarão a reparação na justiça comum não sofrerão qualquer teto.

Quanto a isso, o Supremo Tribunal Federal já julgou ação declaratória de inconstitucionalidade a respeito da tarifação dos danos morais e decidiu que a tarifação de danos extrapatrimoniais é teoricamente inconstitucional. Na ação foi discutida a tarifação prevista na Lei de Imprensa por meio da Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130, do Distrito Federal, expressa na Súmula nº 281 do STJ16.

Por fim, se o STF já declarou contrariedade à tarifação do dano moral, entende-se inu-

sitado o legislador querer trazer esse instituto para adentro de uma relação de emprego, impondo-se um sistema tarifário (ROCHA; BUHRING, 2019).

DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Neste capítulo, é necessário fornecer uma breve visão geral do que baseia-se a responsabilidade civil e seus elementos, e apontar uma rápida perspectiva histórica da sua evolução, suas principais características e nuances para compreender esse instituto.

A doutrina geralmente interpreta a responsabilidade como um dever jurídico sucessivo, uma obrigação derivada, causada pela violação de um dever jurídico originário, que resulta em consequências legais que podem variar (reparação dos danos

e/ou punição pessoal do agente lesante) dependendo dos interesses lesados. (GAGLIANO; PAMPOLHA FILHO, 2018).

No caso da responsabilidade criminal, as consequências serão uma penalidade ou punição pessoal para o indivíduo que cometeu o ato; enquanto em responsabilidade civil, o agente que praticou o ato ilícito é obrigado a reparar os danos causados à propriedade ou à moral, buscando restaurar o status quo ante, ou seja, esforçando-se para que aquele que sofreu o dano volte a estar na mesma condição em que estava antes de tê-lo sofrido, obrigação esta que, se não for mais possível, é convertida no pagamento de uma indenização (na possibilidade de avaliação monetária do dano) ou de uma compensação (na hipótese de não se poder estimar patrimonialmente este dano) (GAGLIANO;

PAMPOLHA FILHO, 2018).

Nesta lógica, para Sérgio Cavalieri (2018), responsabilidade civil significa o dever que um indivíduo tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um dever jurídico primário. Em resumo, responsabilidade civil é uma obrigação legal sucessiva utilizada para reconstituir os danos consequentes do descumprimento de uma obrigação legal originária. Portanto, ressalta-se que qualquer conduta humana que infrinja dever jurídico originário e cause prejuízo a outrem, é fonte geradora de responsabilidade civil.

Provém dos exórdios da humanidade o conceito de indenizar a outrem pelo prejuízo causado, contudo, essa indenização era realizada de forma primitiva. O contexto histórico desta época foi marcado pela grande quantidade de violência. A “Vingança

Privada” foi o primeiro sinal para o surgimento da responsabilidade civil que possuímos hoje. Estabelecida no período da “Lei de Talião”, conhecida pela fase do “olho por olho, dente por dente”, inexistia um Estado organizado, com isso o monopólio da jurisdição estava limitado aos particulares, fazendo com que estes realizassem a justiça com as próprias mãos.

Conforme Luciano e Roberto Figueiredo preconizam, quando se trata de uma responsabilidade civil pessoal, o corpo humano podia ser usado como um mecanismo de reparo. Jamais se imaginariam valores como o da dignidade humana, portanto, os seres humanos poderiam ser vendidos, escravizados ou mortos para o pagamento de dívidas (FIGUEIREDO, 2016).

Mais tarde na Roma Antiga, o conceito de Vingança

privada, acima mencionado, adquire um viés social, individualizando a punição da reparação do próprio dano e trazendo uma distinção entre os delitos privados e os delitos públicos, tornando o Estado o responsável por punir os indivíduos. No século III a.c, com a ascensão Estatal, foi decretada a “Lex Aquilia Damno” considerada um marco na história da responsabilidade civil, em razão de ter havido uma maior intervenção estatal nas lides privadas, onde estipulavam-se valores aos danos provocados por terceiros e impunha-se ao lesado o encargo de aceitar o pagamento dos danos, de modo a não cometer mais justiça com as próprias mãos, surgindo a partir daí o conceito de culpa (TARTUCE, Flávio, 2020).

O primeiro Código Civil brasileiro, em 1916, foi bastante influenciado pelo Direito Francês

através do famoso Código Napoleônico, que se espalhou por todo o ocidente. No campo da responsabilidade civil, inovações foram trazidas pelo Direito Francês e acolhidas pelo Direito Brasileiro, tal como alguns princípios de reparação civil identificados como, por exemplo: a independência das instâncias (separação entre responsabilidade criminal e cível), a diferença entre responsabilidade contratual e extracontratual, a noção de culpa em abstrato e, por fim, a percepção de culpa como requisito indispensável à caracterização do dever de indenizar (FIGUEIREDO, 2016).

Ainda com o surgimento do Código Civil de 1916, a responsabilidade civil subjetiva que resume-se na comprovação da culpa ou dolo do responsável por causar o dano, foi adotada pelo Brasil. Com previsão no art. 159 do antigo código, elementos

como ação ou omissão; nexos causal, dano causado, e a necessária demonstração da culpa, eram imprescindíveis para gerar o dever de indenizar a pessoa lesada.

Atualmente com a implementação do Código Civil de 2002, a responsabilidade civil objetiva, uma teoria suplente à subjetiva, foi adotada. Em seu bojo, a teoria objetiva preconiza responsabilizar o agente lesante sem o elemento culpa ou dolo.

Espécies de Responsabilidade Civil

A doutrina costuma classificar o instituto da responsabilidade civil em razão da culpa e quanto a natureza jurídica da norma violada.

Em razão do primeiro critério, a responsabilidade divide-se em subjetiva e objetiva. Já quanto ao segundo critério, ela

pode ser dividida em responsabilidade extracontratual e contratual.

Responsabilidade Civil Subjetiva

A responsabilidade civil subjetiva é aquela provocada por conduta culposa lato sensu, que abrange a culpa stricto sensu e o dolo. A culpa em stricto sensu é caracterizada quando o agente causador do dano comete o ato com negligência ou imprudência. Por outro lado, o dolo é a vontade conscientemente dirigida à produção do resultado ilícito.

Como mencionado anteriormente, o Código Civil de 1916 era essencialmente subjetivista, dispondo em art. 159, que a “ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência” do agente causador do dano se faz necessária para gerar a obriga-

ção de reparar. Portanto, tem-se como elemento essencial a gerar o dever de indenizar o fator culpa entendido em sentido amplo, de modo que ausente tal elemento, não há que se falar em responsabilidade civil. Assim, para que se reconheça a obrigação de indenizar, não basta apenas que o dano advenha de um comportamento humano, pois é preciso um comportamento humano qualificado pelo elemento subjetivo culpa, ou seja, é necessário que o autor da conduta tenha praticado com a intenção deliberada de causar um prejuízo (dolo), ou, ao menos, que este comportamento reflita a violação de um dever de cuidado (culpa em sentido estrito) (SAMPALIO, 2003).

Cumprido salientar que a responsabilidade subjetiva segue sendo a regra geral do vigente Código Civil, porém agora está preceituada em seu art. 186.

Ocorre que até determinado momento da história a responsabilidade civil subjetiva foi suficiente para a resolução de todos os casos, entretanto, com o passar do tempo, em razão da modernização, dos avanços tecnológicos, interpessoais, sociais, tanto a doutrina quanto a jurisprudência passaram a entender que este modelo de responsabilidade não era suficiente para solucionar todos os litígios existentes, resultando assim na impossibilidade da comprovação de culpa.

Para sanar tal problema, foi necessário desconsiderar a culpa como elemento indispensável, nos casos expressos em lei, surgindo em consequência a responsabilidade objetiva, quando então não se indaga se o ato é culpável (STOCO, 2007).

Responsabilidade Civil Objetiva

Deste modo o Código Civil de 2002, ajustando-se a evolução da responsabilidade, embora não tenha abandonado completamente a responsabilidade subjetiva, inovou ao estabelecer como sistema subsidiário a responsabilidade objetiva em seu art. 927, § único:

Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Razão pela qual pode-se afirmar que o Brasil adotou um sistema dualista de responsabilidade civil, utilizando-se tanto da responsabilidade subjetiva quanto da responsabilidade objetiva,

esta que será abordada melhor a seguir.

Neste tipo de responsabilidade civil, em determinadas situações, a lei impõe à certas pessoas o dever de reparar um dano provocado por elas, independentemente de culpa. Quando isto ocorre, a responsabilidade é considerada legal ou objetiva, porque prescinde da culpa e é satisfeita apenas com o dano e o nexó de causalidade. Esta teoria, dita objetiva, ou do risco, tem como premissa que qualquer dano é indenizável, devendo, portanto, ser reparado pela pessoa a ele ligada por um nexó de causalidade, independentemente de culpa (GONÇALVES, 2020).

Vale-se ressaltar que a teoria objetiva pode ser aplicada em duas hipóteses, razão pela qual há autores que entendem que possam existir duas categorias de responsabilidade objetiva.

A primeira hipótese, chamada de responsabilidade objetiva formal, depende de uma norma legal que atribui ao sujeito de direito a obrigação de indenizar danos independentemente de culpa. Já a segunda hipótese denominada de responsabilidade objetiva material, que tem por fundamento a teoria do risco, consiste na atividade do causador do dano. Caso tal atividade exponha pessoas e bens patrimoniais a prejuízo e ou a situações de risco, a teoria objetiva poderá ser utilizada, mesmo caso não haja previsão legal (CAVALIERI FILHO, 2018).

Sendo assim, é preciso enfatizar que o núcleo da teoria objetiva é remediar situações em que a teoria subjetiva não é capaz de responsabilizar o agente gerador do dano, de modo que compreende-se que a culpa não é elemento indispensável para todo e qualquer tipo de responsabili-

dade civil (COELHO, 2012).

Responsabilidade Civil Contratual e Extracontratual

A responsabilidade civil pode, ainda, ser classificada em contratual ou extracontratual, a depender da natureza do dever jurídico violado pelo causador do dano.

Se entre as partes envolvidas existiam normas jurídicas contratuais vinculando-as, e o dano decorre justamente da violação de alguma obrigação ou proibição estipulada nesse contrato, estaremos diante de uma situação de responsabilidade contratual (GAGLIANO; PAMPOLHA FILHO, 2018).

Por outro lado, a responsabilidade propriamente dita, a extracontratual, também chamada de aquiliana, se baseia em deveres jurídicos originados

da lei ou de todo o ordenamento jurídico. O dever jurídico aqui violado não está previsto em nenhum contrato e não há qualquer relação jurídica prévia entre o lesante e a vítima (GONÇALVES, 2020). O exemplo mais comum encontrado nas doutrinas é o tradicional caso da obrigação de reparar os danos resultantes de um acidente entre veículos.

De fato, tanto a responsabilidade contratual quanto a extracontratual possuem as mesmas consequências jurídicas: a obrigação de reparar o dano. Portanto, qualquer pessoa que viole um dever jurídico por meio de ações voluntárias e cause danos a outrem, independentemente de existir negócio jurídico, deve repará-lo.

Espécies de Dano

Os danos que podem ser

objeto de reparação por meio da responsabilidade civil podem ser classificados em materiais, também conhecidos como patrimoniais, e morais, também conhecidos como extrapatrimoniais.

Dano Patrimonial

O dano material é aquele que atinge direta ou indiretamente o patrimônio da vítima, acarretando na perda ou deterioração, total ou parcial, dos bens materiais que lhe pertenciam, sendo susceptível de avaliação pecuniária e indenização pelo responsável para que se reconduza o patrimônio ao status quo ante, seja por meio de uma reparação in natura ou por equivalência pecuniária (CAVALIERI FILHO, 2018).

É indiscutível que o dano patrimonial implica em uma diminuição de patrimônio, o qual

pode ocorrer por duas formas: sofrendo efetiva diminuição (dano positivo ou *damnum emergens*); ou privando-o de valores que seriam incorporados se a ação de outrem não houvesse criado o obstáculo ao ganho (dano negativo ou *lucru cessante*)”.

Desta forma, os danos patrimoniais podem ser classificados, em danos emergente e lucros cessantes, sendo esta absorvida pela legislação pátria desde o Código Civil de 1916, onde era prevista no artigo 1059, e mantida no Código Civil de 2002, que disciplina a matéria no seu artigo 402.

Partindo desta classificação, a legislação pátria estabelece como dano emergente o que a vítima efetivamente perdeu, ao passo que os lucros cessantes correspondem ao que a vítima deixou de ganhar em razão do dano.

Quanto ao dano emergente, por se saber com certeza o que a vítima do dano realmente perdeu, é mais fácil de ser avaliado, sendo possível estabelecer com precisão o desfalque tido no patrimônio violado. Entretanto, o mesmo já não se dá com relação aos lucros cessantes pois muitos aspectos subjetivos podem interferir na projeção contábil, devendo-se, nessa hipótese, considerar o que a vítima razoavelmente teria recebido se não tivesse ocorrido o dano, o que torna, portanto, muito mais complexo este cálculo, inclusive porque a indenização não pode converter-se em um instrumento de lucro, assim como define a lei (CAVALIERI FILHO, 2018).

Dano Extrapatrimonial

Ressalta-se que antes da Constituição Federal de 1988

a doutrina e jurisprudência muito divergiam no que diz respeito a aceitação ou não da reparação por dano moral, visto que parcela da doutrina inadmitia a reparação por este tipo de dano, enquanto outro lado da doutrina a admitia, desde que abrangida pelo dano patrimonial, e havia quem a admitia apenas de maneira independente do dano material, não podendo haver cumulação.

Entretanto, com a vinda da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a discussão sobre existência ou não da reparação por dano moral restou pacificamente aceita, já que a Carta Magna, em seu art. 5º, incisos V e X, reconhece de forma expressa a sua existência. Desde então, passou-se a ser admitido o dano moral tanto de forma independente, quanto cumulado com o dano material.

O Código Civil de 2002,

diferente do Código Civil de 1916, igualmente reconhece expressamente a possibilidade de reparação por dano moral, consagrando, de vez, o instituto em nosso ordenamento jurídico e frustrando aqueles que entendiam não ser cabível tal reparação.

Dano moral é aquele que fere os direitos da personalidade, agredindo a honra, a dignidade do indivíduo, que resulta em um choque psicológico excessivo. O professor Cavalieri explica de forma perfeita o conceito de dano moral e a importância de sua existência autônoma ao dizer que por mais desprovido de recursos financeiros e humilde que seja o homem, ainda que por mais lamentável seja seu estado biopsicológico, enquanto ser humano será possuidor de um conjunto de bens constituintes de sua personalidade, chamado de dignidade humana, mais valioso que

o patrimônio (2018). Portanto, os bens que compõem a personalidade possuem valores disseminados dos bens patrimoniais, cuja ofensa resulta no que se assentou denominar de dano moral. Por si só essa constatação demonstra que o dano moral detém existência própria e autônoma, de modo a não se confundir com o dano material, e exigir tutela jurídica independente (CAVALIERI FILHO, 2018).

Todavia, para configurar-se o dano moral deve haver um abalo realmente significativo, seja a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que venha fugir à normalidade, interferindo intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, provocando-lhe aflições, angústias e desequilíbrios em seu bem-estar. O simples incômodo, infelicidade, nervosismo ou emoção intensa estão fora da esfera do dano

moral pois fazem parte do dia a dia de qualquer um, seja no trânsito, no serviço, no ambiente familiar e até mesmo entre os amigos, razão pela qual são situações que não são intensas e contínuas a ponto de romper a estabilidade psico-emocional do indivíduo (CAVALIEIRI FILHO, 2018).

Requisitos Necessários para Caracterização do Dever de Indenizar

De início é necessário trazer à tona que muitos doutrinadores divergem sobre os elementos que compõem o instituto da responsabilidade civil. Do preceituado art. 186 do Código Civil: “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito” (BRASIL, 2002),

extraí-se três elementos imprescindíveis para que seja caracterizado o dever de indenizar, quais sejam: conduta, dano e o nexo de causalidade entre a conduta e o dano. Porém, parte majoritária da doutrina entende que deste artigo, ainda, pode ser extraído o quarto elemento, o qual seria a culpa, em sentido amplo ou genérico, por parte do agente lesante (TARTUCE, 2020).

Em sentido oposto, a outra parcela de doutrinadores não consentem em dizer que a culpa (em sentido lato, abrangente do dolo) seja um pressuposto geral da responsabilidade civil, principalmente no novo Código Civil, por haver outra espécie de responsabilidade, que prescinde desse elemento subjetivo para a sua configuração (a responsabilidade objetiva). Assim, pelo fato da doutrina e jurisprudência já distinguirem a responsabilidade

civil objetiva e subjetiva, justamente pela necessidade de existir ou não culpa por parte do agente, esse entendimento da desnecessidade de se colocar a culpa como elemento comum da responsabilidade civil, em geral, já é consolidado (GAGLIANO; PAMPOLHA FILHO, 2018).

Todavia, inobstante as divergências, como o propósito do presente trabalho não é se aprofundar nessa controvérsia, segue-se à análise resumida dos quatro requisitos considerados indispensáveis para existência do dever de indenizar.

Conduta

Para se falar em responsabilidade civil e o dever de indenizar é necessário observar o primeiro requisito fundamental que é a conduta, destarte, pode-se dizer, nos termos do art. 186

do Código Civil, que é a ação ou omissão humana que, voluntariamente, venha ocasionar dano ou prejuízo a outrem. Importante destacar a relevância do elemento voluntariedade para que se fique caracterizada a conduta, pois sem ele não há que se falar em ação humana, e muito menos em responsabilidade civil, desta forma, a conduta tem de ser no mínimo voluntária, podendo ainda ser dolosa, para caracterizar-se a conduta capaz de configurar a responsabilidade civil (GAGLIANO; PAMPOLHA FILHO, 2018).

Ainda distingue-se a conduta como positiva e negativa, onde a primeira é a prática de um ato positivo que causa um dano no mundo fático, ao passo que a segunda trata-se de um ato omissivo, quando há expressa previsão de dever de agir e quem possui esse dever não o faz (GA-

GLIANO; PAMPOLHA FILHO, 2018).

Dano

O segundo elemento é a ocorrência de um dano a um bem jurídico de alguém, de modo que sem ele não se caracteriza a obrigação de indenizar.

Por não se encontrar diplomas legais brasileiros que definam exatamente o que vem a ser o dano, inúmeros conceitos foram criados pela doutrina à conceituá-lo como uma lesão a um bem ou interesse juridicamente tutelado, seja qual for sua natureza, quer verse sobre um bem patrimonial ou sobre um bem integrante da personalidade da vítima, tal como sua honra, imagem, liberdade, e outros. Em suma, compreende-se que o dano pode ocorrer em detrimento de bens materiais ou imateriais,

surgindo desse ponto a célebre divisão do dano em patrimonial e moral ou extrapatrimonial, onde ambos têm sua devida importância e a imposição de reparação quando eles transcorrerem (CAVALIERI FILHO, 2018).

Nexo de Causalidade

Além da conduta do agente e do dano sofrido, é imprescindível que haja um nexo de causalidade entre ambos elementos para que se configure a responsabilidade civil, não sendo suficiente apenas que o agente tenha executado uma conduta ilícita, tampouco que a vítima tenha suportado um prejuízo (TARTUCE, 2020). É fundamental que esse prejuízo tenha se resultado da conduta ilícita praticada pelo agente, para que exista entre os dois uma necessária relação de causa e efeito (CAVALIERI FI-

LHO, 2018).

Portanto, ressalta-se que o nexó de causalidade bem como o dano é requisito indispensável para caracterização do dever de indenizar em qualquer espécie de responsabilidade civil, de modo que não existindo nexó causal não existe responsabilidade.

Culpa

Com relação ao elemento da culpa, como supramencionado, há uma discordância doutrinária no sentido de ela fazer ou não parte dos elementos essenciais da responsabilidade civil em geral.

Nesse contexto, a culpa ganha relevância, para que seja possível caracterizar o dever de indenizar, quando se trata de responsabilidade civil subjetiva, regra do Código Civil Brasileiro, já abordado melhor em tópico an-

terior, mais especificamente nos tópicos seguintes.

Desta forma, se tratado da regra geral do Código Civil, ficará caracterizado o dever de indenizar quando houver a configuração de um dano em decorrência de uma conduta, seja ela praticada com o dolo ou culpa em *stricto sensu*, razão pela qual entende-se que o elemento culpa em sentido lato se enquadra como elemento imprescindível para a responsabilidade subjetiva, mas não para responsabilidade civil como um todo, já que conforme referido, existe a responsabilidade objetiva onde a culpa é dispensável, não sendo portanto necessária.

Responsabilidade Civil Ambiental

Para discorrer a respeito da responsabilidade civil am-

biental, é primordial estabelecer o conceito de meio ambiente e, posteriormente, relatar de forma bem sucinta o surgimento dessa responsabilização.

Em suma, a definição de meio ambiente foi inicialmente trazida pela Lei 6.938/81, conhecida como a Lei de Política Nacional do Meio Ambiente a qual, em conformidade com seu artigo 3º, inciso I, estabelece que meio ambiente é o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas (BRASÍLIA, 1981). Em seguida, tal definição foi recebida pela Constituição Federal de 1988 que, de acordo com o seu artigo 225, estabeleceu o direito a um meio ambiente sadio além de garantir a responsabilização dos infratores em reparar os danos causados:

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.

Em relação à origem da responsabilização ambiental, durante a revolução industrial, com o aumento dos problemas resultantes da exploração do meio ambiente, percebeu-se que era necessário impor limites ao crescimento econômico não sustentável, e assim, juntamente com a ascensão mundial, esse período foi considerado o nascimento do relacionamento jurídico do homem com o ambiente (STEIGLEDER, 2011).

No ordenamento jurídi-

co brasileiro, ao se tratar de matéria ambiental, adota-se a teoria da responsabilidade civil objetiva, prevista tanto no art. 14, parágrafo 1º da Lei 6.938/81, quanto no artigo 225 da Constituição Federal, a qual é suficiente a existência da ação lesiva do dano e do nexos com a fonte poluidora ou degradadora para atribuição do dever de reparação. Assim, por meio dessa teoria, se estabelece o passo fundamental para o sistema de prevenção e repressão dos danos ambientais, pois essa tende a inteirar a necessidade de determinados malfeitos que não seriam reparados pelo sistema tradicional da culpa (teoria subjetiva) (STEIGLEDER, 2011).

Em recentes julgados, o STJ afirmou que a responsabilidade civil por danos ambientais é objetiva e solidária de todos os agentes que obtiveram proveito da atividade que resultou em

dano ambiental, de acordo com a aplicação da teoria do risco integral ao poluidor/pagador prevista pela legislação ambiental (art. 14, § 1º, da Lei n.6.938/81), combinado com o artigo 942 do Código Civil. Dessa forma, o poluidor responde mesmo em caso de dano involuntário e não se exige previsibilidade ou má-fé de sua parte, pois é suficiente um enfoque causal material. Logo, o empreendedor aceita as consequências de sua atividade de risco. Essa conclusão decorre notadamente dos princípios da prevenção, da precaução, do poluidor-pagador, do desenvolvimento sustentável e da equidade intergeracional que transcorrem do rol dos deveres de proteção ambiental (FENSTERSEIFER, 2010).

RESPONSABILIDADE CIVIL ESTATAL POR DANOS AMBIENTAIS



Fora com o surgimento

Nesta secção, se fará um estudo acerca da responsabilidade civil do Estado, abordando brevemente sua evolução histórica; seus aspectos; seus tipos de atos e como se aplica a responsabilidade sobre eles, para, portanto, chegarmos ao tema principal do presente trabalho que trata-se da responsabilidade civil estatal por danos ambientais.

Inicialmente, vale recordar que o Estado goza de prerrogativas na sua atuação, em virtude da supremacia do interesse público em face dos interesses privados. Todavia, mesmo que ele seja privilegiado, a imposição de sua atuação imperiosa perante o cidadão gera uma série de limitações na atividade administrativa e um maior rigor no que tange ao tratamento dos danos causados pelo Estado, em suas atividades (CARVALHO, 2015).

e a evolução do Estado de Direito que nasceu a ideia de que a Administração Pública deve-se submeter-se ao direito posto, bem como os demais sujeitos de direitos da sociedade, resultando, assim, na responsabilização do ente público pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causem a particulares.

Esse dever de ressarcimento vem da responsabilidade extracontratual, haja vista o fato de que não decorre de qualquer contrato ou vínculo anterior com o sujeito prejudicado; e, ainda, da aplicação do princípio da isonomia, próprio do ordenamento jurídico constitucional pátrio, uma vez que, o estado ao causar danos específicos a alguém ou a pequeno grupo de pessoas, nada mais justo seria que os indenizar, como forma de reparar a desigualdade causada pela atuação

estatal (CARVALHO, 2015).

A responsabilidade civil do Estado está preceituada no art. 37, §6º da Constituição Federal, que dispõe, in litteris:

As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Também é possível encontrar a responsabilidade do ente público no Código Civil, em seu art. 43 que prevê o mesmo contexto que o texto constitucional. Nesse sentido, em ambos dispositivos ressalta-se que a responsabilidade do Estado se configura objetiva, porém, a responsabilidade do agente frente ao

Estado é subjetiva, desde que ele tenha concorrido de forma dolosa ou culposa para o dano, sendo necessário comprovação de tais elementos subjetivos para que a Administração Pública ingresse com uma ação de regresso.

Conforme entendimento da doutrina majoritária, essa responsabilidade estatal objetiva se funda na teoria do risco administrativo, entretanto, tal teoria se contrapõe à teoria do risco integral, ambas já discutidas em tópicos anteriores, defendida pela doutrina minoritária como justificadora da responsabilização estatal. Como o foco não é discutir a fundo sobre qual teoria justifica a responsabilidade estatal como um todo, no tocante aos danos ao ambiente ocasionados pelo Estado, para parte da doutrina, a teoria do risco integral é utilizada aqui, de forma excepcional, quanto aos atos comissivos do



agente público que gere o dano ambiental. Quanto aos atos omissivos, o STJ vem se posicionando a favor de que a teoria do risco integral ainda se aplica. Todavia, a responsabilidade objetiva do Estado será de execução subsidiária, sendo necessário o prévio esgotamento das tentativas de cobrança de indenização do poluidor direto.

Responsabilidade Civil Estatal por Atos Comissivos

A responsabilidade pode decorrer de atos por ação/comissão, ocorrendo quando o agente público pratica uma conduta e gera dano ao particular. Maior parte da doutrina compreende que se configura a responsabilidade civil objetiva do ente público tão somente com condutas comissivas, dispensando-se a averiguação do fator culpa em re-

lação ao ilícito que gerou o dano.

Exemplo clássico visto é quando um determinado policial militar que, mesmo estando fora do horário de serviço e sem farda, atira em alguém com a arma da corporação, com intenção de separar uma briga de rua. Apesar de o agente não ter intenção em ferir o indivíduo, como nesta teoria objetiva pouco importa a comprovação destes elementos subjetivos, sua conduta gerou dano lesivo a um particular, dando ensejo então à responsabilização estatal (CARVALHO, 2015).

Por outro lado, em casos de condutas omissivas praticadas pelos agentes, a responsabilidade do ente estatal se configura subjetiva, segundo se analisará a seguir.

Responsabilidade Civil Estatal por Atos Omissivos

No que tange a responsabilização do Estado decorrente da omissão dos seus agentes, está se dá em virtude de uma não atuação do agente público em situações nas quais teria o dever de agir previsto em lei, gerando, por consequência, um dano ao particular.

A jurisprudência e parte dominante da doutrina reconhecem que deve aplicar-se a teoria da responsabilidade subjetiva quanto às condutas omissivas, por entenderem que o art. 37, § 6º, da CF não as abrangem.

Em tais situações, a responsabilidade subjetiva aplicada a estes atos não é a mesma apresentada pela teoria civilista, isto é, não se baseia na culpa lato sensu do agente, mas sim na responsabilização decorrente da Culpa Anônima. Entende-se por culpa anônima a desnecessidade de apontar o agente causador do

dano, bastando a culpa do serviço como um todo, seja pela má prestação do serviço, prestação ineficiente, ou, ainda, pela sua prestação atrasada, para gerar a reponsabilidade subjetiva do ente público (CARVALHO, 2015).

Assim, são componentes determinantes para se configurar a responsabilidade do Estado por omissões de seus agentes: o comportamento omissivo do Estado, que depende da ocorrência de ato omissivo ilícito, isto é, a omissão do agente deve configurar a ausência de cumprimento de seus deveres legalmente definidos; o dano; nexo causal; e culpa do serviço público.

Ao se tratar de tutela ambiental, a responsabilização do Estado por atos omissivos que causem dano ao ambiente passa a se basear na responsabilidade objetiva, prevista nos artigos 3º, IV, c/c art. 14 § 1º, da Lei 6.938/1981:

Art 3º - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:

IV - Poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental

Art 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da exis-

tência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

Dessa forma, fica evidente que as pessoas jurídicas e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão por danos causados a terceiros, inobstante terem agido com dolo ou culpa, consoante os dispositivos legais supracitados, bem como, o art. 37, § 6º da Constituição Federal. (MILARÉ, 2015).

Portanto, ao existir uma imposição legal para o Estado agir e ele não o faz ou agindo mais deficientemente, deverá res-

ponder por sua negligência ou deficiência que levaram ao ilícito causador do evento danoso, o qual deveria, por direito, se evitar.

Como exemplo, imaginemos que a Administração Pública se omite na fiscalização de uma empresa que exerce atividades de risco ao meio ambiente, ou, ainda, que conceda, de maneira irregular um licenciamento ambiental a essa mesma empresa. Em ambos os casos, como o Estado tinha o dever de agir e não agiu, e, respectivamente, agiu de forma inadequada, resta-se configurada a omissão, sendo esta atitude prejudicial ao meio, acarretando, assim, na responsabilização (de natureza objetiva e solidária) da Administração Pública que deverá ressarcir o ilícito.

Sujeitos responsáveis e a for-

mação de litisconsórcio

Relembrando, a responsabilidade civil pela reparação de danos ambientais aplica-se a todos aqueles sujeitos que direta ou indiretamente causam degradação ambiental, independente de ação conjunta entre eles, sendo possível um, alguns ou todos demandarem em litisconsórcio facultativo, razão pela qual encontra-se a solidariedade no Direito Ambiental.

Em casos de danos ambientais, insta ressaltar que mesmo quando houver mais de um responsável, ou seja, caracterizada a responsabilidade solidária, não é imprescindível a formação de litisconsórcio, entendimento este já consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Foi com esse entender que o ministro do STJ, Benedito Gonçalves, aceitou agravo em

recurso especial do Ministério Público do Rio de Janeiro para evitar que a empresa de energia, denominada Light, chame outra companhia para responder com ela a processo por vazamento de óleo na lagoa Rodrigo de Freitas, na capital, caso que será analisado seguidamente para compreendermos sobre o litisconsórcio em dano ambiental (RODAS,2019).

Após vazamento de óleo na Lagoa Rodrigo de Freitas, localizada na zona sul do município do Rio de Janeiro, que se deu causa por um gerador a diesel instalado para o fornecimento de energia à alguns prédios, a empresa responsável chamada Light teve instaurado contra si uma ação civil pública por danos ambientais, movida pelo Ministério Público do Rio de Janeiro (RODAS,2019).

A empresa poluidora requereu o chamamento ao pro-

cesso da empresa Mil Geradores, por ela contratada para o fornecimento de energia. O pedido foi negado em primeira instância, mas a companhia interpôs agravo de instrumento. A 14ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro aceitou o recurso. Os desembargadores julgaram que “a existência de mais de um agente poluidor conduz à conclusão de que, em princípio, todos estão contribuindo para a devastação ambiental, o que os faz co-responsáveis pela conduta lesiva, estabelecendo-se a solidariedade passiva entre todos” (RODAS,2019).

O MP-RJ, à visto disso, interpôs recurso especial. O órgão alegou que, nas ações ambientais, o chamamento ao processo dificulta o intuito da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, que visa facilitar a produção da prova e oferecer celeri-

dade ao processo de restauração dos danos ao meio, na medida em que se expandirá a complexidade do processo. E assim teve seu recurso deferido pelo referido ministro (RODAS,2019).

Outro caso importante para relatar e se analisar, já usado em vários outros exemplos no decorrer do presente trabalho é quanto ao rompimento das barragens da empresa Vale, agora questionando-se: seria possível o Estado ser obrigado a reparar os danos em companhia com a empresa degradadora?

Por orientação jurisprudencial já consolidada, a responsabilidade civil pelo dano ambiental, independentemente da qualificação jurídica do degradador, seja ele público ou privado, tem caráter objetivo, solidário e ilimitado, restando possível o ente público responder solidariamente com a Vale, entretanto, o

STJ entende que no caso em tela há execução subsidiária do Estado, o qual somente pode ser executado em caso de inexecuibilidade de cumprimento por parte do agente degradador.

Soluções para acidentes ambientais – seguro ambiental para atividades com alto potencial em risco

Um dos métodos alternativos atualmente emergidos para reparar danos ambientais é o chamado Seguro Ambiental. Trata-se de um contrato de seguro para atividades empresariais que possam causar potencial degradação ambiental, com o objetivo de solver o risco destes danos ao ambiente (SIRVINSKAS, 2013).

Muitos países adotam este tipo de seguro, dado que as questões referentes aos danos ambientais e custos para sua re-

mediação são vistas desde o período pós 2ª Guerra Mundial, desenvolvendo-se de maneira acelerada, especialmente na França, Suíça e Estados Unidos. Logo na década de 70, apólices de responsabilidade civil abrangiam o ressarcimento por danos ocasionados por poluição repentina e acidental.

O firmamento de mecanismos de seguro ambiental no Brasil remonta a quase cinquenta anos atrás. Inicialmente, em 1967, foi instituído a Divisão de Responsabilidade Civil Geral no âmbito do Instituto de Resseguros do Brasil – IRB. Desde então, condições exclusivas de cobertura foram previstas para proteger os riscos de poluição, contaminação e vazamento, decorrentes de acontecimento acidental e inesperado, que ocorrem dentro da vigência do contrato de seguro.

Adentro dos dispositi-

vos legais, mais especificamente na Lei Federal 12.305/2010 (Lei de Política Nacional de Resíduos Sólidos), o Seguro Ambiental é abordado em seu art. 40 da seguinte forma:

Art. 40. No licenciamento ambiental de empreendimentos ou atividades que operem com resíduos perigosos, o órgão licenciador do Sisnama pode exigir a contratação de seguro de responsabilidade civil por danos causados ao meio ambiente ou à saúde pública, observadas as regras sobre cobertura e os limites máximos de contratação fixados em regulamento.

Parágrafo único. O disposto no caput considerará o porte da empresa, conforme regulamento.

No entanto, o cenário

do seguro ambiental ainda é conflitante, desestimulando, assim, parte do mercado segurador. Isto deriva da aplicação da responsabilidade civil objetiva, regra ao tratar-se de questão ambiental como visto anteriormente, pelo fato de que o amplo conceito de quem seja o responsável pela degradação ambiental, associada à estipulação de mecanismos de indenização ilimitados e sem critérios normativos, de como se dariam no cenário de reparação do dano, torna o contrato do seguro uma espécie de chute no escuro, com um grande número de salvaguardas do início ao fim que praticamente conduz o resgate da cobertura à resolução do conflito no judiciário.

Frente a isso, é necessário que o seguro ambiental, em suas diversas modalidades, seja aplicado no Brasil com ampla frequência, trazendo base mais

solida ao patrimônio empresarial brasileiro.

Por fim, cumpre destacar que o seguro ambiental é um meio importante para a implementação do princípio da reparação integral dos danos ambientais, pois garante a disponibilidade de recursos financeiros para restaurar completamente o dano provocado ao ambiente (MILARÉ, 2015).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, a presente monografia teve como propósito o estudo da Responsabilidade civil do Estado por omissão frente aos desastres ambientais a fim de se ter uma nova visão acerca do assunto, de modo que se possa responder o seguinte problema indagado no decorrer do trabalho: Em casos de degradação ambiental por particulares, deveria o

Estado ser obrigado a reparar os danos em companhia com eles?

Reconhecido constitucionalmente, o meio é um bem protegido de expressivo valor e todos da sociedade têm o direito de usufruí-lo da forma mais ecológica e equilibrada como um direito fundamental. Dessa forma, a tutela ambiental possui um conteúdo transmitido de geração em geração, uma vez que a proteção do meio ambiente é essencial para a vida das gerações presentes e futuras.

Dessa forma, o § 1º do art. 225 da Constituição Federal de 1998 concedeu ao Estado diversos meios e obrigações para melhor proteger o ambiente, além de lhe ser outorgado a função de administrador e gestor, o que dá maior importância aos entes públicos para assegurarem um meio ecologicamente equilibrado a todos, mediante seu poder de polí-

cia, restringindo o uso dos recursos naturais e tomando medidas ativas para garantir a obrigação de proteção eficaz. Essa responsabilidade encontra-se idem no art. 23 da mesma carta constitucional, o qual prevê ao Estado o dever de fiscalização e proteção da fauna e a flora contra ações danosas que abalam seu encargo ecológico.

Demonstrada a omissão do Estado, tendo este o dever de agir consoante dispositivos legais e não o faz, deve aplicar-se ao fato a responsabilidade civil objetiva baseada no risco integral devido a fragilidade e a deterioração criada pelo indivíduo ao meio ambiente, devendo assim haver uma proteção mais resistente e rigorosa para que qualquer reparação não seja prejudicada, dado que em inúmeras vezes os danos gerados são definitivos e irremediáveis. Razões pelas quais não

cabe a utilização da teoria subjetiva no dano ambiental.

Para aplicabilidade da responsabilidade estatal de natureza objetiva integral, somente é preciso a demonstração do dano lesivo ao meio e o nexo de causalidade entre este e a conduta do agente público, seja ela comissiva ou omissiva.

Ao se falar em omissão do Estado quanto a seus atos, ao agir com negligência ou deficiência em uma atividade degradadora realizada por particular, deve o mesmo ser responsabilizado por isso de maneira objetiva solidária, de modo com que ele se sinta na obrigação de tomar ações proativas para preparar melhor a gestão das questões ambientais, podendo depois, por via regresso, buscar ressarcimento junto ao particular. A adoção dessa teoria é um marco importante na proteção do meio ambiente devido

a dificuldade em se encontrar o real responsável por causar o dano lesivo ao meio, de forma que se fosse adotada a teoria subjetiva para tratar de questões ambientais, fatalmente ocorreria a irresponsabilidade do Estado, estimulando, por tanto, a deterioração ambiental.

Conclui-se, à vista da legislação ambiental, que o Estado tem a essencial responsabilidade de proteger todo o meio ambiente e a sociedade dos desastres ambientais mediante fiscalizações efetivas e eficientes às atividades dos particulares. À luz do acidente ambiental de maior amplitude, vulgo barragem de Mariana, onde ficou evidenciado a omissão do Estado, espera-se que o mesmo mude seus métodos de inspeção e se prepare melhor para tratar das questões ambientais, buscando desempenhar realmente seu poder de polícia

para impedir que novos desastres aconteçam por sua mera inércia.

REFERÊNCIAS

BÁRCENA, A. O Acordo de Escazú: uma conquista ambiental para a América Latina e o Caribe. Cepal.org, 2018. Disponível em: <<https://www.cepal.org/pt-br/articulos/2018-o-acordo-escazu-conquista-ambiental-america-latina-o-caribe>>. Acesso em 21 jul. 2020.

BARRETO, C. M. O STJ e a teoria do risco integral na responsabilidade civil por dano ambiental, Conteúdo Jurídico, 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,o-stj-e-a-teoria-do-risco-integral-na-responsabilidade-civil-por-dano-ambiental,51705.html>> Acesso em: 26 jul. 2020

BRASIL, Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm>. Acesso em 21 jul. 2020.

_____. Consolidação das Leis Trabalhistas. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del5452.htm> Acesso em 30 jul. 2020.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 21 jul. 2020.

_____. Lei nº 6.938 de 31 de ago. de 1981. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L6938.htm>. Acesso em 21 jul. 2020.

_____. Poder Judiciário de

São Paulo. Ação Civil Pública nº 000678242.2011.403.6103. Justiça Federal – 1ª Vara Federal de Caraguatatuba: 2013. Disponível em: <<http://www.jfsp.jus.br/assets/Uploads/administrativo/NUCS/decisoos/2013/130911transpetro.pdf>>. Acesso em: 20 ago. 2020.

_____. Supremo Tribunal Federal. ADI 6069. Relator Min. Gilmar Mendes. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5626228>>. Acesso em: 20 ago. 2020

_____. Lei nº 12.305 de 02 de ago. de 2010. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112305.htm> Acesso em: 20 ago. 2020.

_____. Decreto nº 7.257 de 04 de ago. de 2010. Dispõe sobre o Sistema Nacional de Defesa Civil - SINDEC, sobre o reconhecimento de situação de emergência e estado de calamidade pública, sobre as transferências de recursos para ações de socorro, assistência às vítimas, restabelecimento de serviços essenciais e reconstrução nas áreas atingidas por desastre, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Decreto/D7257.htm> Acesso em: 20 ago. 2020.

CARVALHO, M. Manual de Direito Administrativo. 2. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

CASTRO, M. P. S. W. A tarifação da indenização do dano moral: pré-fixação do quantum



reparatório, apud MIESSA, Élisson (Org.). A reforma trabalhista e seus impactos. Salvador: JusPODIVM, 2017.

CAVALIERI FILHO, S. Programa de responsabilidade civil. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

COELHO, F. U. Curso de Direito Civil: Obrigações - Responsabilidade Civil. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DI PIETRO, M. S. Z. Direito Administrativo. 32. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

FACCHINI NETO, E. Da responsabilidade civil no novo código. Revista do Tribunal Superior do Trabalho, Porto Alegre/RS, 2010, v. 76.

FENSTERSEIFER, T. A responsabilidade do Estado pelos danos

causados às pessoas atingidas pelos desastres ambientais associados às mudanças climáticas: uma análise à luz dos deveres de proteção ambiental do Estado e da proibição de insuficiência na tutela do direito fundamental ao ambiente. In: LAVRATTI, P.; PRESTES, V. B. (Orgs.). Responsabilidade Civil e Mudanças Climáticas. São Paulo: Instituto O Direito por um Planeta Verde, 2010.

FERREIRA, M F. A. Dano ambiental: dificuldades na determinação da responsabilidade e valoração no direito positivo brasileiro. In: 10 anos da ECO-92: o direito e o desenvolvimento sustentável - Ten years after rio 92: sustainable development and law. São Paulo: IMESP, 2002.

FIGUEIREDO, Luciano e Roberto, Direito Civil Obrigações

- e Responsabilidade Civil, 5. ed. Salvador: Jus Podivm., 2016.
- GAGLIANO, P. S.; PAMPLONA FILHO, R. Novo curso de direito civil. Responsabilidade civil. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2018, v. 3.
- GERENT, J. Liquidação de sentença condenatória por danos ambientais difusos. Processos Coletivos, Porto Alegre, 2009, v. 1. Disponível em: <<http://www.processoscoletivos.net/doutrina/18-volume-1-numero-1-trimestre-01-10-2009-a-31-12-2009/73-liquidacao-de-sentenca-condenatoria-por-danos-ambientais-difusos>>-. Acesso em: 20 ago. 2020
- GONÇALVES, C. R. Direito civil brasileiro. Responsabilidade civil. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2020, v. 4.
- LEITE, J. R. M.; AYALA, P. A. Dano Ambiental. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- MACHADO, P. A. L. Direito ambiental brasileiro. 23. ed. Atual e ampl. São Paulo: Malheiros, 2015.
- MACIEYWSKI, F. N. Reparação Individual do Dano Ambiental. Dissertação (Mestrado em Direito Econômico e Social). Pontifícia Universidade Católica do Paraná – PUC/PR. Curitiba: 2006.
- MEIRELLES, H. L. Direito Administrativo Brasileiro. 38. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.
- MILARÉ, É. Direito do Ambiente. 10. ed. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- MONTES, M. L. Responsabilidade civil pelo dano ambiental.

In: 10 anos da ECO-92: o direito e o desenvolvimento sustentável - Ten years after rio 92: sustainable development and law. São Paulo: IMESP, 2002.

NERY JUNIOR, N. Responsabilidade civil por dano ecológico e a ação civil pública. In: Revista Justitia, n. 126, São Paulo, 1984.

ROCHA, M. G. M.; BUHRING, M. A. Temas polêmicos do Direito Ambiental. Porto Alegre: Editora Fi, 2019.

RODAS, S. Litisconsórcio não é obrigatório em caso de dano ambiental, diz ministro do STJ. Conjur, 2019. Disponível em: < <https://www.conjur.com.br/2019-set-09/litisconsorcio-nao-obrigatorio-dano-ambiental-stj>> Acesso em: 22 ago. 2020.

ROSA, M. D. Dano ambiental

ocasionado pela exploração desenfreada dos recursos naturais.

Revista Veredas do Direito, Belo Horizonte, n. 13/14, 2010, v. 7. Disponível em: <<http://domhelder.edu.br/revista/index.php/veredas>>. Acesso em: 20 ago. 2020.

SAMPAIO, R. M.C. Direito Civil - Responsabilidade Civil. 3 ed. São Paulo: Jurídico Atlas S.A, 2003.

SARLET, I. W.; FENSTERSEIFER, T. Direito Constitucional Ambiental. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

SIRVINSKAS, L. P. Manual de Direito Ambiental. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SOUZA, M. C. Interesses difusos em espécie: temas de direito do consumidor, ambiental e da lei de improbidade administrativa.

São Paulo: Saraiva, 2000.

STOCCO, R. Tratado de responsabilidade civil: doutrina e jurisprudência. 7 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

STEIGLEDER, A. M. Responsabilidade Civil Ambiental: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

TARTUCE, F. Direito civil - vol. 2 - Direito das obrigações e responsabilidade civil. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.