

RESPONSABILIDADE CIVIL E SEUS REFLEXOS NO USO ANTI-SOCIAL DO MEIO AMBIENTE

Paula Battistetti Medeiros¹

Resumo: A responsabilidade civil pelos danos ao meio ambiente possui características próprias que são de clara relevância para o alcance do objetivo para o qual foi instituída. Assim, o presente trabalho teve como objetivo o estudo referente à responsabilidade civil, ocorrida dentro do direito ambiental, relativa aos danos ambientais causados pelo ser humano ao meio ambiente, ocorrendo assim prejuízos que muitas vezes são irreversíveis e irreparáveis. Analisou-se a responsabilidade civil e seus elementos, como por exemplo: os princípios do direito ambiental, o dano ambiental e a responsabilidade civil em matéria de direito ambiental. O ser humano, visando sempre o desenvolvimento tecnológico e científico, na maioria das vezes não tem encontrado o ponto de equilíbrio que deve existir entre a exploração dos recursos naturais e uma sobrevivência digna, de forma que não esgote os recursos naturais. A responsabilidade civil por dano ambiental visa alcançar, de certa forma, a reparação do dano causado ao meio ambiente, que se mostra, cada vez mais, tão difícil de valorar e reparar. Conclui-se que na ocorrência do dano ambiental, a regra é a responsabilidade civil objetiva, na qual aquele que através de sua atividade cria um risco de dano para terceiro deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua atividade e seu comportamento sejam isentos de culpa. Portanto, se faz necessário a responsabilização pelo dano ambiental, primeiro para que haja reparação do dano causado, e também para coibir a ação desordenada do homem, pois uma vez causado o dano difícil será sua reparação.

Palavras-chave: Meio Ambiente. Prevenção. Responsabilidade. Reparação.

LIABILITY AND ITS REFLECTIONS ON THE ANTI-SOCIAL USE OF THE ENVIRONMENT

ABSTRACT: The civil liability for damage to the environment has its own characteristics that are of clear relevance to the target range for which it was instituted. The present study aimed to the study concerning the liability that occurred within the environmental law relating to environmental damage caused by humans to the environment, thus occurring losses that are often irreversible and irreparable. It analyzed the liability and its elements, such as: the principles of environmental law, environmental damage and civil liability in the field of environmental law. The human being, always seeking technological and scientific development, for the most part have not found a point of equilibrium that must exist between the exploitation of natural resources and a dignified survival, so it does not deplete natural resources. The liability for environmental damage aims to achieve, in a way, to repair the damage caused to the environment, which appears increasingly as difficult to assess and repair. It is concluded that the occurrence of environmental damage, the rule is the objective liability, in which the one who through their activity creates a risk of a third party for damage should be required to repair it, although its activity and behavior are exempt of guilt. So if accountability for environmental harm is necessary first so there is repair of the damage caused, and also to curb the disorderly action of man, for once caused the damage is difficult to repair.

Keywords: Environment, Prevention, Responsibility, Repair.

1. Graduada em Direito e especialista em Direito Ambiental (paulinhabattistetti@gmail.com)

INTRODUÇÃO

A responsabilidade civil pelos danos ao meio ambiente possui características próprias que são de clara relevância para o alcance do objetivo para o qual foi instituída. Tal relevância, assim como sua atualidade, funda-se na situação de potencial perigo que corre todo e qualquer ambiente, frequentemente exposto nos dias atuais ao perigo do dano ambiental. Esse tema vem encontrando adeptos em todas as esferas da sociedade devido às crescentes alterações pelas quais o meio ambiente vem passando nas últimas décadas.

No Brasil, a responsabilidade civil teve sua modalidade objetiva introduzida pelo Decreto n.º 79.347, de 28 de março de 1977, que promulgou a Convenção Internacional sobre Responsabilidade Civil por Danos Causados por Poluição por Óleo, realizada em 1969, fruto da preocupação mundial com os acidentes ocorridos com navios petroleiros. No mesmo ano de 1977, a Lei n.º 6.453, trouxe em seu artigo 4º, previsão sobre a responsabilidade de caráter objetivo por danos decorrentes de atividade nuclear, outra preocupação em evidência na época.

O ordenamento jurídico pátrio, em matéria ambiental, adota a teoria da responsabilidade civil objetiva, prevista tanto no artigo 14, parágrafo 1º da Lei 6.938/81 quanto no artigo 225 da Constituição Federal. A opção do legislador brasileiro pela teoria objetiva é um importante passo para o sistema de prevenção e repressão dos danos ambientais, pois essa tende a suprir a necessidade de certos danos, que não seriam reparados pelo critério tradicional da culpa (teoria subjetiva).

A responsabilidade civil objetiva em matéria ambiental independentemente da existência de culpa é um mecanismo processual que garante a proteção dos direitos da vítima, no caso dos danos ambientais, a coletividade. Por isso, aquele que exerce uma atividade potencialmente poluidora ou que implique risco a alguém assume a responsabilidade pelos danos oriundos do risco criado. Dessa maneira, a responsabilidade será objetiva quando a lei prever esta possibilidade e também quando uma atividade criar riscos para os direitos de outrem, quando da existência de um dano, mesmo que ainda não concretizado. Tendo como fundamento a teoria do risco criado, pode-se atribuir ao poluidor, o dever de reparar danos que venham a se materializar futuramente ou de manifestação tardia. Como pode ser visto pelos sérios motivos que levaram à previsão da responsabilidade civil objetiva em lei, praticamente não há dúvidas atualmente quanto à sua necessária aplicação. Assim, o presente trabalho teve como objetivo o estudo referente à responsabilidade civil, ocorrida dentro do direito ambiental, relativa aos danos ambientais causados pelo ser humano ao meio ambiente, ocorrendo assim prejuízos que muitas vezes são irreversíveis e irreparáveis.

MATERIAIS E MÉTODOS

Foi realizada uma pesquisa bibliográfica sobre as principais aplicações do Direito no campo das inter-relações do sistema natureza e do sistema sociedade utilizando-se de livros, artigos de revistas científicas, sites da internet, e trabalhos de pós-graduação.

RESULTADO E DISCUSSÕES

Existe uma crescente consciência nas sociedades avançadas acerca da necessidade de considerar a conservação e preservação do meio ambiente como uma prioridade política. Esse planejamento é causado pela incorporação das questões ambientais na agenda política com articulação de partidos políticos, associações e grupos que levantam a bandeira e defendem as questões de conservação e qualidade do ambiente como o valor maior para uma harmoniosa relação entre o homem e a natureza, especialmente pela qualidade de vida dos cidadãos. É importante destacar essas posições que mexem e atraem uma parte importante das ideias progressistas, paradoxalmente profundas, conservadoras no que concerne ao progresso em relação à natureza. Preferem o que existe, o resultado de quatro mil anos de evolução em que se tem jogado um papel ativo, alguns dos problemas que denunciam, mas já não combatem, antes de apoiar possíveis desenvolvimentos que têm suas raízes em novas expectativas tecnológicas. A desconfiança prevalece como consequência das negativas experiências anteriores, como catástrofes nucleares e marítimas; as graves repercussões climáticas do uso de clorofluorcarbonos e o massivo consumo energético; a acumulação de resíduos, muitos deles perigosos e, na maioria das vezes, nocivos para o entorno; o uso indiscriminado de pesticidas. Portanto, os danos ambientais são de difícil reparação, especialmente em razão de suas características que dificilmente são encontradas nos danos não ecológicos. Apresentam as seguintes especificidades: os danos ao meio ambiente são irreversíveis; a poluição tem efeitos cumulativos; os efeitos dos danos ecológicos podem manifestar-se além das proximidades vizinhas; são danos coletivos e difusos em sua manifestação e no estabelecimento do nexo de causalidade; têm repercussão direta nos direitos coletivos e indiretamente nos individuais. A Constituição Federal de 1988 no capítulo dedicado ao Meio Ambiente estabelece como forma de reparação do dano ambiental três tipos de responsabilidade, a saber: civil, penal e administrativa, todas independentes e autônomas entre si. Ou seja, com uma única ação ou omissão pode-se cometer os três tipos de ilícitos autônomos e também receber as sanções cominadas.

A Questão da Responsabilidade Objetiva e sua Necessária Aplicação

Diante dos pontos principais da responsabilidade objetiva, não é difícil perceber a importância de que os causadores de danos ambientais realmente sejam obrigados a responder por eles, independentemente de terem agido com culpa ou não. Considera-se uma das mais importantes armas disponíveis na luta para evitar ou reparar os atos danosos ao meio ambiente, possibilitando que um número cada vez maior de situações possa ser devidamente reparado, estabelecendo-se, assim, uma tentativa de evitar que ocorram casos de danos evidentes quanto à sua existência, porém, não reparados pela falta do requisito da culpa comprovada do agente.

Nos grandes conglomerados urbanos, a complexidade da vida moderna, a interdependência crescente entre as pessoas, a exploração de recursos naturais, os processos de agigantamento das atividades empresariais, a crescente participação do Estado na economia, e outras dezenas de fatores que poderiam ser enumerados, concorrem para a ampliação de situações onde pessoas eventualmente fossem lesadas, mas onde era impossível definir com precisão a culpa do agente causador do dano. Reconhecia-se a existência deste, reconhecia-se que alguém havia sido lesado, todavia permanecia a vítima indene pela impossibilidade de apontar com segurança o requisito da culpa do agente.

Apesar de todos os aspectos verificados a respeito da necessidade da aplicação da responsabilidade civil objetiva, impressiona o surgimento de controvérsias e discussões sobre a base do assunto, como a suscitada pelo veto presidencial ao Projeto de Lei n.º 1.164-E/91, referente à Lei n.º 9.605, de 12 de fevereiro de 1998, que em seu artigo 5º, continha disposição semelhante ao parágrafo 1º do artigo 14 da Lei n.º 6.938/81, reforçando este, expressamente, o caráter objetivo da responsabilidade civil por danos ambientais.

Em uma primeira análise poderia considerar-se que o referido veto estaria funcionando no sentido de afastar o regime da responsabilidade objetiva para os danos ao meio ambiente. Sampaio (1998) se manifestou contrário relatando que não encontramos fundamento razoável que sustente tal ponto de vista, porque a oposição do veto ao mencionado artigo, excluindo-o do texto da lei, de modo algum afeta a vigência da norma semelhante existente em lei anterior que dispõe sobre a matéria e que não foi revogada, expressa nem tacitamente, pela Lei n.º 9.605/98.

Juntamente com o veto presidencial ao artigo 5º, deu-se também o veto ao artigo 1º do Projeto de Lei n.º 1.164-E/91, que estabelecia que condutas e atividades lesivas ao meio ambiente seriam punidas “com sanções administrativas, civis e penais, na forma estabelecida nesta Lei”, sendo que a ementa da Lei n.º 9.605/98 não prevê disposição sobre sanções civis, somente administrativas e penais, ou seja, não trata o assunto completamente.

Assim, com a impossibilidade de considerar que a nova lei afasta as anteriores por supostamente englobar completamente o tema, permanecem os mandamentos dispostos na nova lei como normas complementares e compatíveis com o princípio da reparabilidade de danos ao meio ambiente e a terceiros, como estabelecido na Lei n.º 6.938, de 1981.

A Instituição da Responsabilidade Objetiva na Legislação Ambiental

Como anteriormente exposto, a responsabilidade civil objetiva em matéria ambiental teve seu início com a preocupação oriunda das ações em maior evidência no final da década dos anos setenta, isto é, da poluição das águas por óleo e a contaminação nuclear, que culminaram com a aprovação do Decreto n.º 79.347/77 e da Lei n.º 6.453/77, sendo posteriormente estendida aos danos ambientais de qualquer natureza.

Segundo Benjamin (1993), a instituição da responsabilidade objetiva no âmbito da defesa do meio ambiente é decorrente da constatação da impossibilidade de alcançar, sem ela, esse objetivo de defesa e garantir um mínimo de proteção desejada. Essa é também uma tendência do direito estrangeiro. Os princípios clássicos e tradicionais da responsabilidade civil nunca funcionaram adequadamente, primeiro porque o dano ambiental, via de regra, é de natureza difusa, atingindo toda uma coletividade de pessoas. Segundo o regime jurídico da responsabilidade civil aquilina exigia a prova da culpa (imprudência, negligência ou imperícia) do poluidor, para, só então, aplicar o princípio poluidor-pagador. Apenas o dano culposamente causado era passível de indenização. E, como se sabe, provar que o violador agiu com culpa era quase sempre – para não dizer sempre – impossível (Benjamin, 1993).

Os dispositivos infraconstitucionais que se referem à questão dos danos ambientais e à responsabilidade civil objetiva são os artigos 4º, inciso VII, e 14, parágrafo 1º, da Lei n.º 6.938/81.

O artigo 4º, inciso VII, estabelece como um dos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente a imposição ao poluidor e ao predador da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos. Destes últimos, o que deve suscitar maiores discussões ainda, é inegavelmente a utilização dos recursos hídricos, considerando-se a escassez futura que se anuncia, caso o assunto continue sendo tratado, aparente e muito provavelmente, sem a seriedade que merece.

O artigo 14, em seu parágrafo único, contempla a responsabilidade objetiva em matéria de reparação de danos ambientais e de danos patrimoniais, por sua vez, decorrentes de danos ambientais, ao prever a obrigação do poluidor de reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros afetados por sua atividade, havendo, ou não, culpa.

Silva (1998) relatou que a responsabilidade civil objetiva no campo do direito ambiental teve algumas consequências marcantes: a) a irrelevância da intenção danosa (basta um simples prejuízo); b) a irrelevância da mensuração do subjetivismo (o importante é que, nonexo de causalidade, alguém que tenha participado, de alguma sorte, deve ser apanhado nas tramas da responsabilidade objetiva); c) a inversão do ônus da prova; d) a irrelevância da licitude da atividade; e, ainda, e) a atenuação do relevo do nexocausal.

A respeito da responsabilidade objetiva no âmbito do direito ambiental, é, ainda, interessante proceder a uma sucinta verificação no posicionamento e nos ensinamentos básicos proporcionados pelos principais doutrinadores.

A Posição dos Principais Doutrinadores

Entre os principais doutrinadores que trabalham sobre o assunto em tela, é possível destacar observações valiosas sobre a questão da responsabilidade objetiva como ferramenta do Direito no intuito de operacionalizar a defesa do meio ambiente, complementando-se certamente o conhecimento legal adquirido. Milaré (2005) mencionou que a responsabilidade civil por danos ambientais é objetiva, independente, portanto, de conduta culposa do agressor, circunstância que melhor atende aos anseios da comunidade no direito de fruir de um meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

Machado (1998) observou que quem por ação ou omissão agride o meio ambiente, e mesmo na hipótese de o dano resultar de caso fortuito ou força maior, como um acontecimento da natureza, permanece ou sobrevive à responsabilidade do indigitado infrator, pois a simples atividade imporia o dever de indenizar.

Sampaio (1998) constatou a importância que este remete à responsabilidade objetiva, como instituto extremamente necessário aos objetivos comuns da sociedade e, ainda, a maneira como o autor defende sua permanência no âmbito do Direito Ambiental, sem o qual, certamente haveria um retrocesso com graves consequências. De acordo com Silva (1998) a responsabilidade pelo dano ambiental existe mesmo que o poluidor exerça a sua atividade dentro dos padrões fixados, fato, porém, que não desobriga o agente de verificar se uma atividade é ou não prejudicial ou se está ou não causando danos, impondo um dever de permanente vigilância ao poluidor em potencial.

A Relação da Proteção Ambiental com a Defesa do Consumidor

O Código de Proteção e Defesa do Consumidor, Lei n.º 8.078, de 11 de setembro de 1990, que dispõe sobre a proteção do consumidor, teve participação essencial no processo, ainda em estágio inicial, de conscientização da população quanto às suas condições de cidadania, sendo considerada, em virtude de seu caráter de atualidade, parte da chamada legislação de ponta.

A relação da proteção ambiental com a proteção e defesa do consumidor manifestam-se principalmente pela possibilidade de aproveitamento de princípios presentes no recente Direito do Consumidor pelo, de certa maneira também recente, Direito Ambiental.

O princípio da inversão do ônus da prova, presente no Código de Defesa do Consumidor, é, em tese, aplicável aos casos de dano ambiental, por serem comuns em ambos os casos as razões que justificam tal inversão. O artigo 6º, inciso VIII, do referido código,

prevê como um dos direitos básicos do consumidor a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência.

O artigo 28 da Lei nº 8.078/90 concedeu uma amplitude à teoria da desconsideração da personalidade jurídica, no que tange a danos causados aos consumidores, quando houver excesso de poder, infração à lei, fato ou ato ilícito, violação dos estatutos ou do contrato social ou, ainda, em casos de falência, insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração, que constitui importante precedente para que normas relativas a outras matérias também o façam. Pode-se considerar que o dispositivo legal supracitado, foi o inspirador do texto do artigo 4º da Lei n.º 9.605/98, o qual dispõe que poderá ser desconsiderada a personalidade da pessoa jurídica sempre que esta for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente. Na realidade, no projeto inicial o artigo era mais amplo e nos mesmos moldes daquele inserido no Código de Proteção e Defesa do Consumidor, mas não foi aprovado pela Câmara dos Deputados, sendo aproveitado somente o disposto no parágrafo único do artigo 4º do projeto de Lei n.º 1.164-E/91.

Controvérsia também surgiu em relação à influência do Código de Defesa do Consumidor, especificamente seu artigo 103, parágrafo 3º. Esse dispositivo trouxe às vítimas de danos pessoalmente sofridos, a possibilidade de beneficiar-se de sentença transitada em julgado com pedido procedente, realizado em ação civil pública. Dessa forma, ao já ter sido julgado e condenado o agente pelos danos causados a interesses difusos e coletivos, não necessitam os particulares propor novo processo de conhecimento para buscar a reparação de danos desta vez individuais que tenham origem no mesmo fato danoso. Para alguns autores, o dispositivo apresentado veio a expor a diferenciação existente entre os danos ambientais propriamente ditos e suas consequências aos patrimônios particulares. Diversos autores já discutiram sobre a aplicabilidade do artigo 103, parágrafo 3º no Direito Ambiental, inclusive pelo que dispõe o artigo 117 do mesmo *Codex*, a seguir transcrito:

Art. 117. Acrescente-se à Lei n.º 7.347, de 24 de julho de 1985, o seguinte dispositivo, renumerando-se os seguintes:

“Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos e coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei que institui o Código de Defesa do Consumidor”.

Note-se que o Título III, do referido Código é o que trata da defesa do consumidor em juízo e a Lei nº 7.347/85 é a que disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Doutrina e jurisprudência não apresentam posicionamentos uniformes na interpretação de ter sido ampliado o rol dos interesses que podem ser objeto de ação civil pública, para nele incluir direitos individuais homogêneos de qualquer natureza; ou quanto a ter sido operada ampliação apenas para acrescentar direitos individuais homogêneos de pessoas na condição de consumidores.

Milaré (2005) e Nery Júnior (2003) se colocaram a favor da ampliação da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a todos os interesses difusos e coletivos, e ainda criando uma ação coletiva, para a tutela do que denominou “interesses individuais homogêneos” (artigo 81, III). Carvalho Filho (2008), posicionou-se em sentido contrário enfatizando que, nos termos do artigo 21, só se aplicam as regras do Código do Consumidor no que for cabível, o que significa dizer que algumas normas poderão ser apropriadas para a

tutela específica de interesses dos consumidores, mas não servirão como regras para a tutela genérica dos interesses difusos e coletivos, prevista na Lei nº 7.347/85. Pelo que se entende dos argumentos e posições de diversos autores, entre eles o último citado, parece ser de difícil absorção por parte destes a ideia do pensamento pró-ambiente na esfera jurídica, ao passo que facilmente se constrói um raciocínio restritivo quanto à defesa contra danos causados na esfera do meio ambiente.

Deve, ainda, ser evidenciada entre os pontos de inter-relacionamento observados, a previsão expressa da responsabilidade civil objetiva inserida nos artigos 12 a 14 do Código de Defesa do Consumidor.

A Existência do Prejuízo

Um dos fatores fundamentais que devem ser comprovados para a configuração da responsabilidade civil por dano ambiental, assim como para os demais tipos de dano, é a existência certa de um prejuízo sofrido, ou seja, que haja algo a ser reparado, um comprovado prejuízo a ser repostado, um estado ou uma situação anterior a ser recomposta. Assim, para referir-se à responsabilidade civil, faz-se necessário averiguar a existência de um dano que haja modificado, prejudicialmente, a situação que anteriormente existia. O interesse em restabelecer o equilíbrio econômico-jurídico alterado pelo dano é a causa geradora da responsabilidade civil. Pereira (1990), sintetizando a necessidade da ocorrência de fato que provoque prejuízo para que se cogite responsabilidade civil, observou que não havendo prejuízo, não há responsabilidade civil.

O prejuízo a ser reparado deve ser de natureza grave e periódica, podendo ser causado por um acontecimento único e de caráter acidental. Não devem ser considerados poluição ou serem investidas de anormalidade, ocorrências como ruídos momentâneos, odores passageiros ou excepcionais e outros em que não se manifesta uma destruição ou em que não seja exorbitada a capacidade de assimilação e de eliminação dos resíduos que porventura houver. O prejuízo deve ser uma anormalidade em relação à vítima, não sendo preciso que a atividade que o causou também o seja. Em relação à normalidade dos resultados de uma determinada atividade, podem surgir dúvidas de até que ponto é normal e a partir de quando essa normalidade é transgredida.

Para alguns autores, é aceitável certo grau de prejuízo para as pessoas que vivem em determinado ambiente, desde que a atividade poluidora não esgote as possibilidades de vida e de trabalho naquele meio, apenas reduzindo-os a uma condição “menos agradável”, em relação ao que seria se não houvesse o foco gerador da poluição. Com base em Martin (1990) e Machado (1998) o limiar da anormalidade é ultrapassado quando a utilização do meio ambiente o torna parcial ou totalmente impróprio a outros usos.

A Relação de Causalidade

A relação de causalidade é um dos pontos principais que suscitam uma análise mais apurada quando se estudam os danos ambientais e sua respectiva responsabilidade. É necessário estabelecer uma relação nítida entre a ocorrência danosa verificada e sua fonte. Devemos estabelecer uma relação entre o comportamento do agente e o dano, para certificar que o dano decorre da sua conduta, mesmo que seja plenamente lícita. Se a vítima experimentar um dano, mas não se evidenciar que o mesmo resultou do comportamento ou da atitude do réu, o pedido de indenização, formulado por aquela, deverá ser julgado improcedente.

Esse pensamento, que norteia a teoria da responsabilidade civil, deve ser visto sempre no contexto da legislação ambiental, ou seja, levando em consideração, por exemplo, a

inversão do ônus da prova, que é uma importante consequência da adoção da responsabilidade objetiva, através da qual se pode partir da presunção de que o agente causou o prejuízo e, por isso, este deverá provar, no sentido de excluir sua responsabilidade. No caso de que a atividade do agente seja potencialmente capaz de produzir efeitos danosos ao meio ambiente, deverá ser logo invertido o ônus da prova, produzindo-se imediatamente a presunção de responsabilidade do agente, a partir da qual o presumido poluidor procurará as provas que lhe excluam a responsabilidade.

A causa exata de um ou de vários danos simultâneos causados ao meio ambiente pode ser algo de difícil descoberta, inclusive havendo a possibilidade de pluralidade de autores, ou seja, vários focos poluidores, o que pode tornar muito mais trabalhoso o estabelecimento de uma relação de causalidade que possa indicar certamente aquele que deve ocupar-se da reparação correspondente. A força maior não é bastante para excluir a responsabilidade da pessoa demandada, a quem se atribui a obrigação de indenizar o dano, bastando para verificar sua responsabilidade a prova da relação de causa e efeito entre o prejuízo e a ação ou omissão da pessoa incriminada. Desse modo, a relação de causalidade tem que ser comprovada, sendo incabível a reparação quando esta não o for, ou, no caso da inversão do ônus da prova, o agente comprovar que não deu causa ao dano. Entretanto, Krell (1998) mencionou que qualquer dano ambiental provocado por um particular ensejaria automaticamente também a responsabilidade do órgão estatal competente, porque, se este tivesse atuado, certamente poderia ter evitado o dano. Isto levaria a uma responsabilidade total por danos ambientais, com a consequência desagradável que o Poder Público, numa boa parte dos processos, teria que indenizar pelo menos a metade do dano – com dinheiro do contribuinte. Dessa observação, é possível vislumbrar-se um problema futuro no âmbito da reparação ambiental, ou seja, a possível resistência do Poder Público em aceitar sua responsabilização pelos danos ocorridos em virtude da repercussão econômica dessa situação, como acontece atualmente com outras causas. Essa opinião não é comum entre autores brasileiros, fato que demonstra que a visão que se tem da questão pode variar bastante em decorrência de diversos fatores, como as situações nas quais se encontram os diferentes países ou regiões, sendo importante possuir uma noção do pensamento surgido além das fronteiras mais imediatas.

O Direto Comparado

A forma como se apresenta o direito comparado pode ser vista e estudada a partir de duas questões básicas, decorrentes da posição que assumiu o respectivo legislador. A primeira refere-se à opção feita pela responsabilidade civil subjetiva ou objetiva. A segunda questão diz respeito à existência, ou não, de uma distinção estabelecida entre o dano ambiental de caráter basicamente extrapatrimonial e o dano individual, de natureza econômica.

No direito francês, adotam-se dois regimes básicos em que se funda a responsabilidade civil por danos ambientais; um que prevê a responsabilidade por culpa, e outro, que trata da responsabilidade objetiva pelo fato das coisas. De acordo com Prieur (1984), o regime da responsabilidade por culpa raramente é aplicado em matéria ambiental, pois é necessária a comprovação de haver sido violada norma legal ou regulamento administrativo, por ação ou por omissão, imprudência ou negligência culposas.

O regime de natureza objetiva, o da responsabilidade pelo fato da coisa, ou seja, do dever de cada um de cuidar das coisas que tem sob sua guarda, sofre ainda de certa hesitação dos julgadores, apesar de ser o mais adequado para a solução dos problemas ambientais. Existem, ainda, outros diplomas legais e hipóteses no ordenamento jurídico francês, de maneira esparsa, como é o caso do Código de Aviação Civil, da lei que aborda a responsabilidade civil no âmbito da energia nuclear, de acordo com a teoria do risco, e ainda, a questão dos direitos de vizinhança, no qual as poluições e os incômodos são admissíveis em

função do lugar e de suas condições, havendo, exemplificativamente, distinção entre danos em zonas industriais e em áreas residenciais.

Em Portugal, a Lei nº 11/87, chamada Lei de Bases do Ambiente, que define as bases da política ambiental e, entre outros tópicos, refere-se à responsabilidade por danos ecológicos, estabelece a responsabilidade objetiva em seu artigo nº 41:

“Responsabilidade Objetiva:

1 – Existe obrigação de indemnizar, independente de culpa, sempre que o agente tenha causado danos significativos no ambiente, em virtude de uma ação especialmente perigosa, muito embora com respeito do normativo aplicável.”

Nota-se que apesar de ser adotada a responsabilidade civil com base no risco pelo exercício de atividade, a legislação portuguesa não a coloca como princípio absoluto, sendo necessários determinados requisitos para a decretação da responsabilidade sem culpa, como a obrigação do dano ser significativo e ter resultado de atividade especialmente perigosa, diferentemente do que ocorre no Brasil, pois a Lei nº 6.983/81 não faz esse tipo de referência. Imaginem-se as controvérsias que podem surgir em torno de conceitos como dano ambiental significativo e atividade especialmente perigosa.

Na legislação alemã, país largamente industrializado e que abrange a antiga Alemanha Oriental, seriamente afetada por problemas ambientais, evidencia-se um tratamento distinto ao que se observa nos ordenamentos brasileiro, francês e italiano entre outros, na esfera civil, pelo fato de não existir uma regra geral para a reparação de danos, nem mesmo a tipificação das infrações geradoras da obrigação de indenizar.

No caso dos danos ao meio ambiente há tratamento específico, principalmente pela Lei de Responsabilidade Ambiental, de 10 de dezembro de 1990, que em seu artigo 1º, prevê a responsabilidade civil na modalidade objetiva, direcionada para a reparação dos danos sofridos por pessoas em decorrência de agressões ao meio ambiente, mas não de danos ao meio ambiente propriamente dito, munindo também o particular de meios para a defesa do meio ambiente, apesar de este fazê-lo, em princípio, por interesse patrimonial particular.

A reparação do dano ambiental nos Estados Unidos da América é parte de um sistema global de regulação do gerenciamento de materiais perigosos, sendo estes, aqueles que, após sua utilização no chamado ciclo produtivo ou de consumo, tornam-se rejeitos sólidos. Três princípios são fundamentais no direito ambiental norte-americano: a relevância atribuída à atuação da sociedade civil como permanente colaboradora da Administração Pública no fornecimento de informações referentes a dados ambientais; a outorga de amplos poderes a órgãos e agentes governamentais para licenciamento, fiscalização e requisição de informações; e a adoção da responsabilidade objetiva por danos ecológicos. A reparação do dano ambiental é realizada seguindo um determinado procedimento estabelecido na principal norma sobre responsabilidade por danos ambientais, o Comprehensive Environment Response, Compensation and Liability Act (CERCLA), também chamado *Superfund*, no qual a agência governamental de proteção ambiental (EPA) promove a despoluição e reparação ambiental com recursos do *Superfund* ou, dependendo da situação, realiza a despoluição, transporte e realocação de depósitos de substâncias tóxicas ou perigosas. Em um segundo momento, aciona os agentes responsáveis para que estes reembolsem as despesas resultantes. Como vantagem observa-se o fato desse sistema reduzir o tempo no qual se obtêm a recuperação ambiental, tendo, todavia, como ponto negativo a possibilidade de haver utilização prévia de recursos públicos e não ser acompanhada do devido reembolso posterior correspondente.

O POSICIONAMENTO JURISPRUDENCIAL

Paralelamente à análise do posicionamento existente quanto ao assunto em vários países, às posições da jurisprudência nacional e da produzida no Estado de Santa Catarina tornam-se merecedoras de estudo, na medida em que demonstram a direção em que segue o Direito no que tange à responsabilidade objetiva, sua aplicação e a relação ação-resultado. Dessa forma, estão apresentados, em anexos específicos, alguns julgados nos quais se pode verificar a presença dos fatores anteriormente ressaltados, com ênfase à valorização da responsabilidade civil objetiva. Nesse sentido se verifica que descabe ao poluidor invocar a ilicitude de uma atividade ensejada por autorização de autoridade competente, como ocorre quando uma Prefeitura Municipal aprova um loteamento em reserva natural, ou seja, tal aprovação não exime o autor da degradação de sua responsabilidade. Convém, ainda, enfatizar alguns pontos importantes, como o reconhecimento, de certa forma pacífica, da responsabilidade objetiva no âmbito do direito ambiental; a dificuldade que envolve a realização da prova de danos ao meio ambiente, bem como do nexo de causalidade entre o dano e a atividade do poluidor.

A QUESTÃO DO DANO AMBIENTAL, SUA COMPROVAÇÃO E VALORAÇÃO

A questão do dano ambiental envolve uma série de aspectos a serem abordados de maneira mais aproximada, para que se estude a aplicabilidade dos princípios regentes da responsabilidade objetiva à reparação do dano ambiental. Isso se torna necessário em razão da importância que constituem para o melhor entendimento das situações objeto do presente trabalho. Entre os aspectos de maior interesse, por seu caráter básico para a compreensão do assunto, está a sua conceituação, incluindo suas características, o problema da constatação da ocorrência do dano e a sua respectiva comprovação e avaliação.

O Dano Ambiental e sua Conceituação

Uma correta compreensão do conceito de dano ambiental é essencial para o desenvolvimento de um estudo mais aprimorado no âmbito do Direito Ambiental. De acordo com Antunes (2004), o dano é o prejuízo causado a alguém por um terceiro que se vê obrigado ao ressarcimento. É juridicamente irrelevante aquele prejuízo que tenha por origem um ato ou uma omissão imputável à própria vítima. É essencial que a ação ou omissão seja de um terceiro e que a alteração provocada por este seja negativa. Segundo Milaré (2005) dano ambiental é a lesão aos recursos ambientais, com conseqüente degradação, com alteração adversa ou “in pejus”, do equilíbrio ecológico. Despax (1980) ressaltou o aspecto peculiar do dano, o qual se caracteriza por prejuízos diretos e indiretos que provêm de agressões ao meio ambiente. Para Prieur (1984), dano ambiental se constitui em um atentado ao conjunto de elementos de um sistema e que por sua característica indireta e difusa não permite, enquanto tal, que se abra direito a sua reparação. Girod (1974), de sua vez, resume o dano ecológico como aquele causado pela poluição e abrange todos os danos que contribuem para a degradação dos elementos naturais, como é o caso da água, do ar e do nível de ruído, sendo, portanto, o dano causado pelo homem ao meio ambiente.

Baseando-se no texto da Constituição Federal, em seu artigo 225, parágrafo 3º, e em harmonia com este, Silva (1998) admite como dano ecológico qualquer lesão ao meio ambiente causado por condutas ou atividades de pessoa física ou jurídica de direito público ou de direito privado. Deve ser ressaltada a radical mudança de enfoque desse autor, em relação

aos conceitos básicos no que diz respeito ao meio ambiente, passando de uma postura eminentemente antropocêntrica, no início dos anos 80, para uma nova visão que contempla o meio ambiente em todas as suas formas de vida. Ferraz (2000) define o dano ambiental como “toda lesão decorrente de qualquer agressão à integridade ambiental”.

Conceituar dano ambiental, para diversos autores parece ser atividade bastante simples, situação na qual não se pode comparar com a importante tarefa de comprovar a ocorrência desse dano.

Obstáculos à Constatação e Comprovação do Dano Ambiental

A constatação do dano ambiental e sua comprovação são de grande importância para a questão da preservação do meio ambiente, haja vista serem o início do que poderia ser chamado de processo de reparação dos danos. Observou-se, porém, que nem sempre é fácil perceber que um dano esteja ocorrendo ao meio ambiente, como é o caso de contaminações lentas e graduais da água por produtos químicos. Da mesma maneira acaba sendo difícil comprovar que um dano ambiental realmente tenha ocorrido. Não é raro ocorrer que, na proposição de uma ação civil pública de responsabilidade por danos ambientais, o Poder Público, ou as associações civis de proteção ao meio ambiente, também legitimadas pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, se depare com um obstáculo ao ter que apresentar ao juízo provas claras e conclusivas da ocorrência do dano ambiental. Uma das grandes dificuldades se configura quando é necessário provar danos cuja natureza faz com que se manifestem ao longo do tempo, podendo ser em anos ou décadas.

Não se pode deixar de considerar também outro dos obstáculos identificados à comprovação do dano ambiental, que é a necessidade de perícias que dificultam ou até mesmo impedem o sucesso de eventuais ações judiciais. A questão, certamente complexa, não fica restrita apenas ao problema da constatação e comprovação do dano ambiental. Em determinadas situações é muito complicado estabelecer a relação de causalidade entre o dano causado e o fato gerador deste. Dentre tantos pontos mencionados, outra dificuldade relevante surge na comprovação de um dano futuro, cujo estudo realizar-se-á em seguida.

O DANO FUTURO E SUA COMPROVAÇÃO

Comprovar alguma coisa que ainda não aconteceu, ou seja, que ainda está no plano futuro, certamente não é das tarefas mais simples, sendo no âmbito da defesa do meio ambiente uma das questões mais discutíveis. Como comprovar e avaliar um dano ambiental que vai sendo provocado aos poucos, se os seus efeitos somente se manifestarão no futuro? Sobre a possibilidade de fazê-lo ou não, há opiniões bastante divergentes entre aqueles que, de alguma forma, se debruçaram sobre o tema.

O maior problema desse tema é verificar que muitos danos ocorridos por todo o mundo, alguns irreparáveis, eram deveras previsíveis e, talvez em muitos dos casos, passíveis de ser comprovados.

A atividade pode ser produzida hoje e os efeitos do dano só aparecerem após vários anos ou, o que é pior, já em outra geração. Em outros casos, o dano imediatamente visível é só a ponta do iceberg, sendo que é com base nele que se calcula o valor global e da indenização.

Muitas vezes o dano futuro não pode ser comprovado de plano, vindo assim a ocorrer efetivamente no futuro, sem que se tenha podido adotar qualquer medida em sentido contrário. Por isso, devem ser medidos seus efeitos, tanto quanto seja possível, através de provas periciais. Sendo viável demonstrar que certo efeito decorre normalmente de um dano ocorrido, mesmo que não fique evidente que já ocorreu, ou que vá ocorrer, deveriam ser adotadas medidas, no sentido de minimizá-lo. Estas ficariam a cargo do causador, ou seriam

custeadas por este. Com base em Sampaio (1998) quando não houver a possibilidade de adotar qualquer dessas medidas, em virtude da natureza do dano verificado ou da impossibilidade de prever-se onde e em que condições os efeitos adversos vão ocorrer, bem como quem serão os indivíduos ou coletividades afetados – como saber-se, por exemplo, quem desenvolverá moléstias, como câncer, em virtude de ingerir água proveniente de rio contaminado por poluentes químicos – deve-se adotar a solução prevista na teoria clássica da responsabilidade civil, isto é, o arbitramento do valor da respectiva indenização, a ser destinada ao fundo de reconstituição dos bens lesados, tal como determina a lei da ação civil pública. Ainda observou que os recursos da indenização devem permanecer disponíveis, durante o lapso de tempo em que se estima que os efeitos adversos possam ocorrer, para ser empregados no enfrentamento dos problemas que estejam relacionados com o referido dano.

É entendimento já manifestado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, em apelação cível de nº 88.556.787, de que a simples alegação da possibilidade de dano ao meio ambiente não autoriza a concessão de liminar suspensiva de obras e serviços públicos prioritários e regularmente aprovados pelos órgãos técnicos competentes. Essa orientação é, segundo Antunes (2004), péssima sob o ponto de vista do princípio da precaução, pois se perde uma oportunidade de evitar possíveis danos futuros. Em geral, os Tribunais brasileiros têm adotado uma postura que exige o dano real e não apenas o dano potencial. Parece-me que não têm sido aplicado e observado o princípio da cautela em matéria ambiental que, como se sabe, é um dos princípios básicos do Direito Ambiental. Dessa forma, acaba sendo admitida, em alguns casos, uma espécie de “perigo socialmente aceitável”. Assim, muitas vezes o interesse financeiro, principalmente relacionado a grandes obras, se sobrepõe ao interesse da coletividade em preservar ou proteger, demonstrando a influência dos fatores econômicos também na área ambiental. É nesses casos que se evidencia a importância do princípio da precaução, proclamado pela Carta do Rio de Janeiro, em 1992.

A Avaliação dos Danos Ambientais e a Natureza Econômica do Direito Ambiental

Avaliar um dano ambiental é considerado uma tarefa complexa e que pode ficar envolta em uma grande controvérsia. Surgem inevitavelmente certos questionamentos como: é possível, ou não, fixar um valor justo para a vida de um animal ou para a de toda uma floresta? Qual o preço da vida existente em um determinado trecho de um rio? A morte de um animal ou de uma planta pode ser compensada arbitrando-se um valor a ser pago pelo responsável? E a extinção de uma espécie? Como pode ser percebida, a discussão sobre o assunto é de uma complexidade muito elevada, sendo que as questões supracitadas não estão próximas de obter uma resposta de consenso ou que seja aceita facilmente. Segundo Benjamin (1993), um problema sério em relação à avaliação de um dano ambiental é o fato de que se calcula o valor global e final da indenização sobre o dano imediatamente visível, que ele chama de *a ponta do iceberg*. Essa comparação sugerida pelo autor demonstra sua ideia de que grande parte do dano ambiental não é sequer constatada, discutida ou reparada. Referindo-se às deficiências do sistema legal, lembra que a grande maioria das ações civis públicas propostas no Brasil está absolutamente parada exatamente na fase de cálculo do dano causado.

As Formas de Avaliação e o Problema da Avaliação Exata

A avaliação de um dano ao meio ambiente pode dar-se de diversas formas, de acordo com os critérios utilizados e do próprio conceito que se tem de dano ao meio ambiente. Notadamente, não terão resultados iguais, avaliações distintas, uma tomando por base o valor

comercial de certa quantidade de madeira extraída, e, outra, o valor de uma floresta para a manutenção da qualidade de vida da população próxima a ela. É evidente que não pode haver fórmula matemática perfeita para que se avalie um dano ambiental. Uma floresta destruída tem que valor? Seu valor deve ser atribuído pela quantidade de árvores, pela “idade” das mesmas, pela quantidade de espécies que habita a floresta ou por qualquer outro critério?

Como foi visto, comprovar um dano ambiental é muito difícil, e muito mais é fazer essa comprovação em termos de quantificação ou de gradação. A exatidão, que normalmente é o ideal procurado em casos de reparação, é mais difícil de ser alcançada quando o bem é o meio ambiente, considerando-se toda a gama de modos de vida que podem ser atingidos por uma atividade poluidora.

A jurisprudência tem entendido que a avaliação feita de um determinado dano ambiental não deve ser necessariamente exata, em razão das dificuldades que cercam essa tarefa. Essa postura tem reflexos positivos para a tutela que se procura programar, na medida em que diminui a possibilidade de retardos desnecessários no processo de avaliação dos danos.

A Questão da Avaliação Monetária do Ambiente Danificado

A avaliação do patrimônio ambiental danificado é motivo para discussões e divergências sem resposta precisa e definitiva. Não se pode proceder como na simples avaliação de um bem material como um carro ou uma casa. O encargo de avaliar o meio ambiente tem peculiaridades decorrentes da dificuldade de se atribuírem valores aos bens ambientais como água, ar, solo, silêncio... Esses bens nunca tiveram preços verdadeiros, porque se acreditava que eles eram gratuitos, além de inesgotáveis. Ao se verificar que isso não era verdadeiro, a Organização das Nações Unidas - ONU recomendou a compatibilização do crescimento econômico com a preservação ambiental. Propor avaliar monetariamente o meio ambiente pressupõe a existência de integração dos campos da Economia e do meio ambiente, que era considerado um elemento externo ao objeto da Economia. A adoção de um valor arbitrado para a espécie destruída tem a desvantagem de estabelecer um macabro sistema pelo qual aqueles que possuem recursos financeiros poderão pagar uma soma para compensar a área ou espécie prejudicada. Por outro lado, este mecanismo tem como lado positivo a fixação de um critério objetivo a ser imposto ao poluidor.

Benakouche & Santa Cruz (1983), citaram alguns dos valores atribuídos a bens naturais e danos ambientais, como Jacaré, R\$ 30; pinguim, US\$ 200; urso pardo, 700 rublos; desmatamento florestal na Etiópia, 10% do PNB (1983); perda de biomassa em Burquina Faso, 9% do PNB (1988); despoluição na RFA, 5% do PNB (1985); acidente do Aramo-Cadix, 25 milhões de dólares...

Quando se fala em desenvolvimento e na satisfação das necessidades humanas, surgem duas alternativas opostas: a primeira, considerando que o processo produtivo deve funcionar a toda força e sem maiores restrições, situação não sustentável; ou que deve haver crescimento e preservação do meio ambiente simultaneamente. Essa segunda alternativa faz com que se atribua um preço a certos bens naturais que, na verdade, não o têm. Como se vê, a chamada avaliação monetária ambiental é um procedimento no qual devem ser tomados todos os cuidados. Isso, principalmente para que a situação não se transforme em um grande mercado oficial de negociações envolvendo o meio ambiente, para não agravar ainda mais os problemas futuros.

A Natureza Econômica do Direito Ambiental

O Direito Ambiental, como praticamente tudo na sociedade atual, possui um aspecto econômico muito forte, sendo interessante ressaltar alguns modos como este se manifestam.

Desde o princípio do poluidor-pagador até os valores das indenizações, passando pelos custos com educação ambiental, estudos de impacto ambiental e responsabilidade civil objetiva, todo o Direito Ambiental está sob a influência dos fatores econômicos.

Ao analisar a implantação de um projeto, o empreendedor procura verificar se terá benefícios superiores aos custos, tornando viável tal empreendimento. A análise dos custos dos projetos se desenvolveu através de uma metodologia surgida em meados do século, visando avaliar se o conjunto da sociedade se dispõe a pagar um determinado preço para que se desenvolva certo projeto. É uma espécie de análise custo benefício tomando por base o interesse da sociedade e não somente o interesse privado. Da evolução desse tipo de trabalho surgiram os estudos de impacto ambiental, nos quais o parâmetro principal é a repercussão sobre o meio ambiente. Apesar de não ser o objetivo específico deste trabalho analisar o Estudo de Impacto Ambiental, é conveniente mencionar alguns de seus aspectos, como o fato de apesar de ter procedimento próprio, o referido estudo levar em consideração os estudos anteriormente realizados. Esses estudos anteriores, geralmente realizados pelo requerente, deverão ser considerados, inclusive no aspecto econômico.

Sobre o tema, é oportuno lembrar sua previsão na conhecida Declaração do Rio de Janeiro, em seu princípio de nº 17 em que os levantamentos de impacto ambiental, como instrumentos nacionais, devem ser exigidos para as atividades que possam causar impacto ambiental adverso e os que estejam sujeitos à comunidade internacional devem se voltar para os Estados em tais situações.

No balanceamento dos interesses em jogo na elaboração do projeto, são identificados os prejuízos e as vantagens que deverão advir para os diversos segmentos sociais. Não é difícil perceber, pelo que foi anteriormente explicitado, que interesses econômicos e de preservação ambiental se contrapõem uns aos outros, quando vistos em casos concretos. Outras consequências de caráter econômicas advêm do reconhecimento, por parte da legislação ambiental, da responsabilidade civil objetiva por danos ao meio ambiente, reconhecendo o risco como fundamento da indenização. Desse fato decorre conseqüentemente um aumento dos custos das atividades potencialmente perigosas, em razão da necessidade de prever o pagamento de indenizações a eventuais vítimas. Também se pode considerar como um aspecto econômico do Direito do Meio Ambiente, a relação existente entre sua preservação e as condições de vida da maior parte da população. Capra (1994), referindo-se à importância do pensamento sistêmico em relação aos problemas de nossa época citou que, somente será possível estabilizar a população quando a pobreza for reduzida no âmbito mundial. A extinção das espécies animais e vegetais numa escala massiva continuará enquanto o Hemisfério Meridional estiver sob o fardo de enormes dívidas. Complementou, ainda, que a escassez de recursos e a degradação do meio ambiente se combinam com populações em rápida expansão.

Finalmente, não poderia deixar de ser mencionada a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, que está claramente fundada em certa finalidade, dispondo em seu artigo 2º, que a Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no país, condições de desenvolvimento socioeconômicos, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana (...).

Manifestação do caráter econômico do Direito Ambiental, também se evidencia pela cobiça gerada pelos recursos naturais, como é o caso da água. O Brasil é um perfeito exemplo de como a gestão dos recursos hídricos pode envolver interesses econômicos de grande vulto. No mundo inteiro, a água de boa qualidade se tornou um produto escasso; tão escasso que começou a parecer normal pagar para obtê-la em quantidade suficiente. A década de 90 presenciou o passo seguinte: a privatização acentuada dos serviços de captação, tratamento e distribuição de água potável. Porém, simultaneamente apareceram pressões contraditórias. De um lado, existe a necessidade de conscientizar o consumidor: afinal, ele também costuma ser

o poluidor, quer na forma de usos domésticos, industriais ou agrícolas. Por outro lado, as “forças ocultas” do mercado objetivam promover a gestão privada dos recursos hídricos e a privatização dos lucros que ele propicia.

Realmente, a sua faceta econômica, deve ser uma das grandes dificuldades a serem superadas pelo Direito Ambiental, para tutelar eficazmente o meio ambiente. Assim, a fim de evitar que o poder econômico se sobreponha ao interesse e o bem comum, será preciso um árduo, porém valioso trabalho dos operadores do direito.

A REPARAÇÃO DO DANO COMO PONTO ESSENCIAL

Do estudo realizado neste trabalho, até o presente capítulo, pôde ser percebido o conjunto de fatores que envolvem o tema da preservação do meio ambiente e da importância que isso tem para todos os tipos de vida e, principalmente, para as gerações futuras. Isto posto, se vê que toda essa análise desemboca no fato evidente de que os danos já causados, e os que ainda não o foram, deverão ser reparados.

Para Benjamin (1993), as modificações legislativas que incorporaram, entre outros, o princípio do poluidor pagador ao Direito Ambiental não conseguiram superar um obstáculo intransponível. Esse autor julga ser esse obstáculo, o fato de o dano ambiental nem sempre ser reparável. Traduz essa ideia, na com base na observação de que não podemos, por exemplo, substituir uma paisagem ou uma espécie extinta; para tais casos, inexistente reparação *in integrum*. Situação, em que se pode observar a importância da devida reparação ocorrer sempre que possível, mesmo que envolva certa gama de dificuldades. Entre os aspectos mais relevantes da reparação do dano ambiental está o fato de se tratar, em grande parte, de interesses difusos, ou seja, os de interesse juridicamente reconhecido, de uma pluralidade indeterminada ou indeterminável de sujeitos que, potencialmente pode incluir todos os participantes da comunidade.

Oliveira Júnior (1984) enfatizou que no campo do direito material, vamos encontrar outro aspecto muito sério que é o do ressarcimento do dano. E esse aspecto é efetivamente muito sério porque se o ressarcimento do dano na ação tradicional é simples, é singelo, na ação ideológica obviamente será difícil, porque o ressarcimento não se fará em relação a uma ou duas pessoas, mas se fará para um enorme contingente de pessoas, podendo até atingir milhões de pessoas.

A reparação de um dano ambiental ocorrido deve ser sempre o objetivo principal a ser buscado. Infelizmente, segundo parte da doutrina, qualquer critério de reparação do dano ambiental é falho ou insuficiente, não permitindo assim, que esse objetivo seja plenamente atingido. A primeira hipótese considerada, em termos de reparação, deve ser, sempre que possível a do retorno do ambiente atingido ao *statu quo ante*, ou seja, a seu estado anterior. A reconstrução de um lugar degradado não é tarefa fácil, fato pelo qual se torna cada vez mais evidente a prioridade que deve ser dada às ações de caráter preventivo em todos os escalões em que forem cabíveis, bem como o reconhecimento da importância da tutela do meio ambiente em caráter reparatório.

As Modalidades de Reparação

A repercussão de um dano ambiental pode não se dar necessariamente sobre uma pessoa ou seus respectivos bens. Apesar disso, esse dano é passível de reparação, nos termos da Lei nº 6.938, de 1981, que no artigo 14, parágrafo 1º, obriga o poluidor, independente de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.

O dispositivo legal acima mencionado distingue indenização de reparação, tendo em vista suas evidentes diferenças. Apesar dessa observação, certas colocações doutrinárias são construídas no sentido de igualar o significado de simples indenização monetária com o de reparação de um dano. O termo reparar direciona o pensamento mais no sentido de recomposição ou reconstituição. Ao tratar do assunto, Silva (1998) alude a uma “composição do prejuízo”, como sendo sua forma mais comum à indenização, logo em seguida mencionando que há outras formas de reparação além dessa. Assim, indenizar se equipara a reparar.

O artigo 225, parágrafo 3º, da Constituição Federal vigente, aponta duas modalidades de imposições ao agente poluidor: as sanções penais e administrativas, e a obrigação de reparar o dano.

A grande dificuldade, não está nas sanções penais e administrativas, mas na obrigação de reparar o dano. Em que consiste tal obrigação? A prática judicial brasileira ainda não nos oferece uma resposta segura. Tem havido certa divergência entre as diversas Cortes de Justiça existentes no País. Indenizar através de uma quantia em dinheiro, a ocorrência de um dano provocado, como, por exemplo, a poluição de um rio e a morte de grande parte das espécies que ali vivem, não é o que se imagina por *reparar um dano*. Silva (1998), ao falar dos tipos de reparação, reconhece que a mortandade de peixes em um rio é um grave dano, que não se satisfaz com a mera indenização monetária, que às vezes não se sabe nem de quanto seria. Tal discussão, sobre a indenização e a reparação propriamente dita, é, por demais pertinentes, pois, como foi anteriormente estudado, um dos objetivos de todo o trabalho desenvolvido para a proteção do meio ambiente é garantir as condições de vida das gerações presentes e das futuras.

A partir do ponto de vista sistêmico, as únicas soluções viáveis são as soluções “sustentáveis”. O conceito de sustentabilidade adquiriu importância-chave no movimento ecológico e é realmente fundamental. Lester Brow, do Worldwatch Institute, deu uma definição simples, clara e bela: “*Uma sociedade sustentável é aquela que satisfaz suas necessidades sem diminuir as perspectivas das gerações futuras*”.

Analisando atentamente a citação em evidência, poderia ser feito o seguinte questionamento: poluir e posteriormente pagar uma indenização por isso é uma solução sustentável?; e poluir (não propositadamente), pagar a indenização e despoluir, retornando ao estado anterior, independentemente dos esforços que tenham que ser feitos, seria uma solução sustentável?

Adaptando-se a essas necessidades, tem sido verificada uma moderna tendência de autores norte-americanos e canadenses, no sentido de atribuir ao Direito Ambiental, uma denominação de Direito do Desenvolvimento Sustentável. Assim, se torna clara a necessidade de que os danos sejam obrigatoriamente reparados, diretamente ou através de fundos com essa destinação. Nesse sentido, evidencia-se a importância da Ação Civil Pública, regulada pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, que criou Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, em que os recursos não advêm do Poder Executivo, mas das condenações judiciais, visando a recomposição dos bens e interesses lesados. O artigo 13, da referida lei, previu a existência de dois fundos, um gerido por um Conselho Federal e outro gerido por Conselhos Estaduais, sendo que os valores oriundos das ações civis públicas propostas em Juízo Federal serão geridos pelo Conselho Federal Gestor do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos – CFDD, e os obtidos em ações na Justiça dos Estados se destinam aos Conselhos Estaduais. Apesar do advento dos citados fundos, não é possível, em determinados casos, reverter o *quantum* arbitrado para a recuperação do respectivo dano ambiental, por tratar-se de danos tidos como irrecuperáveis.

Por todas as observações realizadas, se define a volta ao estado anterior, como ponto essencial e objetivo prioritário no contexto da reparação ambiental.

O Retorno ao Estado Anterior como Objetivo Primário

O objetivo prioritário, quando se discute a reparação de danos ao meio ambiente, deve ser sem dúvida, o retorno dos bens degradados ao estado em que se encontravam anteriormente ao dano. Dessa maneira, estaria sendo garantida em parte a preservação do chamado patrimônio ambiental.

Por toda a explanação realizada anteriormente, fica evidente que a simples condenação ao pagamento de uma indenização, por si só, enfocada a questão sob o ponto de vista da sustentabilidade, não resolve o problema. É necessária certa atenção aos termos utilizados pela Constituição Federal e pela legislação infraconstitucional, respectivamente: “reparação” e “recuperação”; e “restauração” e “reconstituição”. Todos os termos apresentados procuram, de certo modo, expressar a ideia principal de retorno a um estado anterior. De acordo com Machado (1998), o termo reparar, é o de reconstituição da integridade e da funcionalidade de um objeto. A verdade é que não há como escapar da ideia de retorno a uma situação da qual não se deveria ter saído. Não deve ser admitida com facilidade a hipótese de que um determinado dano é irrecuperável.

Em Direito Penal, quando a morte de uma pessoa é provocada por outra, não cabe condenação do culpado no sentido de fazer a vítima retornar ao estado anterior. Se essa possibilidade existisse, independentemente do tempo para isso necessário, desconsiderando-se as implicações de ordem religiosa, provavelmente haveria sua previsão legal. Assim, comparando um rio a uma pessoa na situação de vítima, observou-se que o rio “morto” pode ser recuperado; uma área de mangue “morta” igualmente pode ser passível de recuperação, ou, no mínimo pairam dúvidas quanto a isso. Essa questão é colocada, em virtude da constatação de uma tendência a se considerar danos ambientais como irrecuperáveis. Notou-se na realidade não é a irrecuperabilidade do bem, ainda que parcial, mas o fato de não compensar de acordo com análise custo-benefício. Portanto, espera-se que a degradação ambiental não chegue ao ponto de que se tornem necessárias condenações a “ressuscitar” rios, mangues e outros. Infelizmente, pelo que se pode constatar em diversos momentos do estudo do Direito Ambiental, principalmente no que se refere à reparação dos danos ambientais, há, ainda, muitos obstáculos no caminho a ser percorrido. Alguns deles podem ser considerados como óbices ao alcance dos resultados buscados.

Os Óbices ao Alcance dos Resultados

Ao tomar ciência da situação atual, através dos estudos efetuados na doutrina e jurisprudência, se chega à constatação de que existem diversos motivos que dificultam o alcance dos resultados ideais em relação à proteção do meio ambiente. Uma dificuldade natural, em virtude da atualidade do assunto, recentemente colocado em evidência, é a falta de uma formação acadêmica mais voltada para a importância do direito ambiental. Tal situação é facilmente exemplificada pela não inclusão da matéria entre as de cunho obrigatório, nas faculdades de direito. Assim, é possível imaginar a atenção dada ou a falta dela à proteção ambiental nos cursos de direito realizados pelos atuais magistrados.

De acordo com Antunes (2004) a grande dificuldade de tipificar o ilícito ambiental é que os seus fundamentos estão, também, em uma esfera nova e que atormenta a mentalidade conservadora. Existe uma grande dificuldade para que se defina o agente poluidor e degradador, ainda que os termos da lei brasileira sejam extremamente claros. O referido autor critica o Poder Judiciário pelo fato, de que no seu entender, este tem abdicado de sua função cautelar em favor de uma atividade eminentemente repressiva que, no âmbito do Direito Ambiental, é de eficácia discutível.

Ainda no âmbito do judiciário, outro óbice considerado é a necessidade de perícias para a resolução de grande número de ações, as quais sofrem com as deficiências de ordem material e de pessoal. Dessa forma, não é raro o fato serem inviabilizadas condenações à reparação em virtude da inexistência de prova científica do dano ambiental. Para Benjamin (1993) o processo civil abre ao poluidor incontáveis fórmulas protelatórias, sem contar as suas múltiplas opções recursais. É como se o meio ambiente danificado tivesse à sua disposição todo o tempo do mundo para aguardar uma eventual decisão de condenação do poluidor. Esse caso, pelo que se vê, seria bom assunto para uma possível reforma processual. O autor lembra que a grande maioria das ações civis públicas propostas no Brasil está absolutamente parada na fase de cálculo do dano causado.

Também entre os óbices, se incluem as dificuldades em comprovar a existência do dano e o nexo de causalidade, tratados especificamente em capítulos anteriores. Inicialmente a prova do nexo causal ainda é encargo da vítima do prejuízo ou de seu representante, Ministério Público ou Organização Não Governamental – ONG. Não pode ser esquecido como um dos óbices, no contexto geral da questão do meio ambiente, o vultoso interesse econômico que gira em torno dos bens que compõe o meio ambiente. É provável que este interesse esteja na base de diversos outros óbices ainda não solucionados. Como foram observados no espaço destinado ao caráter econômico do meio ambiente, os recursos naturais podem gerar lucros gigantescos, não sendo prudente subestimar as consequências desse fator. Dentro do quadro geral onde se apresentam tantos obstáculos à reparação efetiva dos danos ambientais, se torna imprescindível que sejam apresentadas, igualmente, alternativas e outros procedimentos que auxiliem a reduzir as consequências desses óbices.

As Alternativas Propostas para a Reparação dos Danos Ambientais

A reparação dos danos causados ao meio ambiente, como já foi observado, constitui um objetivo essencial na luta pela conservação do patrimônio ambiental. Passa obrigatoriamente pela questão da reparação, a visão de sociedade sustentável, onde não têm lugar os procedimentos que reduzam as possibilidades das gerações futuras. Assim sendo, diante das dificuldades que foram levantadas durante o atual estudo acadêmico, surgem alternativas propostas para que se atinja o objetivo comum de reparar os danos que a sociedade vem provocando ao meio ambiente.

O artigo 225, da Constituição Federal coloca o meio ambiente ecologicamente equilibrado como bem de uso comum do povo, reconhecendo a importância dele para a manutenção da qualidade de vida dos brasileiros. Para que o fim ao qual se destina o referido dispositivo constitucional seja alcançado, é imprescindível que se busquem constantemente alternativas que desbordem os problemas capazes de prejudicar a reparação ambiental. Atualmente uma das grandes preocupações do Judiciário é a celeridade com que se resolvem as ações propostas. Ao considerar a frequência com que ocorrem agressões ao meio ambiente e o agravamento do quadro de degradação ambiental, é possível concluir que se faz necessário cada vez mais o aperfeiçoamento dos instrumentos da responsabilidade civil voltados para a devida recuperação. Expõe a doutrina às diversas dificuldades que existem na obtenção de resultados satisfatórios na reparação dos danos ambientais empregando os instrumentos tradicionais da responsabilidade civil. Nesse tema, pode ser citado Benjamin (1993), que propõe, a imposição do princípio do *in dubio pró ambiente*, nos moldes do conhecido *in dubio pró réu*. O autor propõe ainda alternativo, como é o caso da inversão do ônus da prova da extensão do dano e do nexo causal em virtude da disparidade dos meios probatórios, no qual se pode traçar um paralelo como prevê o Código de Proteção e Defesa do Consumidor. Defende ainda a possibilidade de ser proposta ação subsequente à principal, mesmo que esta

tenha transitado em julgado, para o eventual ressarcimento de remanescências do dano ambiental.

Machado (1998) também apresentou uma pertinente sugestão, ao tratar da instituição de um fundo comum para evitar as consequências negativas da incerteza quanto à autoria da poluição. Segundo o autor, diversos países, como Estados Unidos, Japão e França, já se utilizam desse instituto jurídico que pode fazer grande diferença no contexto da reparação. Assim, espera que o legislador brasileiro siga o exemplo. Entretanto Antunes (2004) observou que, em um plano mais teórico, pode ser considerada como uma alternativa capaz de fortalecer as ações que tutelam o meio ambiente, demonstrando estar, o direito ambiental, subordinado a certas regras dos demais “ramos do direito”, os quais denominam, exemplificativamente, “Direito do patrão”, “Direito do Estado” e outros. Dessa maneira, são esses direitos que devem se subordinar e se transformar em razão das necessidades maiores da sociedade, como a preservação do meio ambiente e da qualidade de vida.

CONCLUSÃO

Conclui-se no estudo referente à responsabilidade civil, ocorrida dentro do direito ambiental, relativos aos danos ambientais causados pelo ser humano ao meio ambiente que na ocorrência do dano ambiental, a regra é a responsabilidade civil objetiva, na qual aquele que através de sua atividade cria um risco de dano para terceiro deve ser obrigado a repará-lo, ainda que sua atividade e seu comportamento sejam isentos de culpa. Portanto, se faz necessário a responsabilização pelo dano ambiental, primeiro para que haja reparação do dano causado, e também para coibir a ação desordenada do homem, pois uma vez causado o dano difícil será sua reparação.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTUNES, P. B. Direito ambiental. 7ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

BENAKOUCHE, R.; SANTA CRUZ, R. **Avaliação Monetária do Meio Ambiente**. São Paulo, McGraw-Hill. 1983.

BENJAMIN, A.; HERMAN, V. Dano ambiental, prevenção, reparação e repressão. Coordenador Antônio V. Herman Benjamin. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1993.

CAPRA, F. A teia da vida – uma nova compreensão científica dos sistemas vivos. São Paulo: Cultrix, 1996

CARVALHO FILHO, J. S. **Ação Civil Pública**: Comentários por Artigo (lei 7.347, de 24/7/85). 7. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

DESPAX, M. Droit de environnement. Paris: Librairies Techniques, 1980

FERRAZ, S. Responsabilidade civil por dano ecológico. Revista de Direito Público, São Paulo, v. 49, n. 50, 2000.

GIROD, P. La réparation du dommage écologique. Paris: Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, 1974.

KRELL, A. J. Concretização do dano ambiental. Objeções à teoria do "risco integral". Jus Navigandi, Teresina, ano 2, n. 25, jun. 1998.

MACHADO, P. A. L. Direito ambiental brasileiro. 7ª edição. São Paulo: Malheiros, 1998.

MARTIN, G. *Direito do ambiente e dano ecológico*. Revista Critica de Ciências Sociais. Coimbra, v.3, 1990.

MILARÉ, É. *Legislação Ambiental e participação Comunitária*. In: Universidade e sociedade em face à política ambiental brasileira. IV Seminário Nacional sobre Universidade e meio ambiente, 19 a 23 de novembro de 1990, UFSC.

MILARÉ, É. **Direito do ambiente: Doutrina – Jurisprudência – Glossário**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

NERY JUNIOR, N. *Código Civil Anotado e legislação extravagante*. São Paulo, RT, 2003.

PEREIRA, C. M. S. Responsabilidade civil. 2ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 1990.

PRIEUR, M. *Droit de l 'environnement*. Paris: Dalloz, 1984, p. 2.

POLÍTICA AMBIENTAL – UFSC. Ofício Circular n.º 010/GR/98.

OLIVEIRA JÚNIOR, W. M. *Série de estudos jurídicos – A tutela dos interesses difusos*. Editora Max Limonad, 1984, p. 159-160.

SAMPAIO, Francisco José Marques. Responsabilidade civil e reparação de danos ao meio ambiente. 2ª edição. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998.

SILVA, J. A. Direito ambiental constitucional. 2ª edição. 3ª tiragem. São Paulo: Malheiros, 1998.