



TEMAS DE RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL:

A função socioambiental da propriedade
sobre a égide da sustentabilidade

Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard
Organizador



**Temas de responsabilidade civil ambiental:
a função socioambiental da propriedade sob a égide da
sustentabilidade**

**FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE
DE CAXIAS DO SUL**

Presidente:

Roque Maria Bocchese Grazziotin

Vice-Presidente:

Orlando Antonio Marin

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

Reitor:

Prof. Isidoro Zorzi

Vice-Reitor:

Prof. José Carlos Köche

Pró-Reitor Acadêmico:

Prof. Evaldo Antonio Kuiava

Coordenador da Educs:

Renato Henrichs

CONSELHO EDITORIAL DA EDUCS

Adir Ubaldo Rech (UCS)

Gilberto Henrique Chissini (UCS)

Israel Jacob Rabin Baumvol (UCS)

Jayme Paviani (UCS)

José Carlos Köche (UCS) – presidente

José Mauro Madi (UCS)

Luiz Carlos Bombassaro (UFRGS)

Paulo Fernando Pinto Barcellos (UCS)

Temas de responsabilidade civil ambiental: a função socioambiental da propriedade sob a égide da sustentabilidade

Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard
(Organizador)

Colaboradores:

Alexander Pinheiro
Andréia Bacarin Vieira
Andreza de Souza Toledo
Cristiano de Souza Lima Pacheco
Eduardo Só dos Santos Lumertz
Jefferson da Silva Varella
Jerônimo Giron
Karine Grassi Malinverni da Silveira
Laíse Graff
Lilian Gewehr
Mateus Lopes da Silva
Meyvis Ribas Lopes
Nivaldo Comin
Vera Lúcia Steiner



Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade de Caxias do Sul
UCS - BICE - Processamento Técnico

T278 Temas de responsabilidade civil ambiental [recurso eletrônico] : a função socioambiental da propriedade sob a égide da sustentabilidade / org. Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard. - Caxias do Sul, RS : Educs, 2013.

Apresenta bibliografia.

ISBN: 978-85-7061-727-9

Modo de acesso: World Wide Web.

1. Direito ambiental – Brasil – Livro eletrônico. I. Iserhard, Antônio Maria Rodrigues de Freitas, 1957-.

CDU 2.ed.: 349.6(81)(0.034.2)

Índice para o catálogo sistemático:

1. Direito ambiental – Brasil – Livro eletrônico 349.6(81)(0.034.2)

Catalogação na fonte elaborada pelo bibliotecário
Marcelo Votto Teixeira - CRB10/1974



EDUCS – Editora da Universidade de Caxias do Sul

Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 – Bairro Petrópolis – CEP 95070-560 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Ou: Caixa Postal 1352 – CEP 95001-970 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Telefone/Telefax PABX (54) 3218 2100 – Ramais: 2197 e 2281 – DDR (54) 3218 2197

Home Page: www.ucs.br – E-mail: educs@ucs.br

SUMÁRIO

Apresentação

Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard

A transmissibilidade do dever de reparar o dano ambiental pretérito sob a ótica da função socioambiental da propriedade – Eduardo Só dos Santos Lumertz

A função socioambiental da propriedade privada urbana ante as novas ditretrizes do Estatuto da Cidade – Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard e Lilian Gewehr

A responsabilidade civil objetiva como importante meio de defesa do ambiente ecologicamente equilibrado – Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard e Andréia Bacarin Vieira

Responsabilidade civil objetiva ambiental por participação na cadeia produtiva – Cristiano de Souza Lima Pacheco

O consumo e a responsabilidade ambiental – Alexander Pinheiro, Jerônimo Giron e Mateus Lopes da Silva

Os princípios do Direito Ambiental na sua essência – Jefferson da Silva Varella, Meyvis Ribas Lopes, Nivaldo Comin e Vera Lúcia Steiner

Superpopulação mundial e segurança alimentar: os limites do desenvolvimento sustentável – Karine Grassi Malinverni da Silveira e Laíse Graff

Dano ambiental na perspectiva de responsabilização civil ambiental do estado – Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard e Andreza de Souza Toledo

Apresentação

Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard

Os artigos ora publicados no *e-book* são fruto do convívio acadêmico, das aulas, dos seminários e da apresentação de trabalhos no Programa de Pós-Graduação em Direito Ambiental da Universidade de Caxias do Sul, em nível de Mestrado, na disciplina Responsabilidade Civil Ambiental, por mim ministrada, em que os articulistas, todos eles alunos e ex-alunos, alguns já mestres, vêm tornar público o objeto de suas investigações epistemológicas.

Trata-se de oito textos, vinculados às linhas de pesquisa do programa, cujo eixo temático envolve a questão ambiental, retratando a função socioambiental da propriedade e a responsabilidade civil socioambiental, que, a par de ser objetiva, deve rumar para o risco integral, numa demonstração de que tudo muda, e que o direito é produto da dinâmica dos fatos sociais.

O primeiro, do mestrando Eduardo Só dos Santos Lumertz, meu orientando, intitulado *A transmissibilidade do dever de reparar o dano ambiental pretérito sob a ótica da função socioambiental da propriedade*, enfatiza o direito de propriedade a partir de uma perspectiva histórica, com seu caráter absoluto, surgido com a Revolução Francesa e passado para as codificações que o seguiram, aportando na função socioambiental da propriedade e na solidariedade intergeracional, pelo que se impõe, ao adquirente de área degradada, a obrigação *propter rem* de reparar o dano ambiental, ou seja, de recuperar a qualidade ambiental gravada na coisa.

O segundo, que compartilho com a ex-orientanda e hoje mestre, Lilian Gewehr, *A função socioambiental da propriedade privada urbana ante as novas diretrizes do Estatuto da Cidade*, aborda as restrições experimentadas pelo direito de propriedade, dada a função socioambiental emanada do Direito Urbanístico, visando ao desenvolvimento e à organização do meio urbano, no que contribui para a função social da cidade.

O terceiro, que também divido com a ex-orientanda e agora mestre Andréia Bacarin Vieira, *A responsabilidade civil objetiva como importante meio de defesa do ambiente ecologicamente equilibrado*, trata da responsabilidade civil objetiva como instrumento de defesa para uma vida ecologicamente equilibrada, como direito fundamental da pessoa, voltada à preservação e à reparação de danos ambientais.

O quarto, do orientando Cristiano de Souza Lima Pacheco, *Responsabilidade civil objetiva ambiental por participação na cadeia produtiva*, cuida da responsabilidade civil objetiva ambiental da pessoa jurídica de direito privado na participação da cadeia produtiva, sua origem e a relevância do Princípio do Poluidor-Pagador no combate à exploração desregada dos recursos naturais.

O quinto, dos mestrandos Alexandre Pinheiro, Jerônimo Giron e Mateus Lopes da Silva, *O consumo e a responsabilidade ambiental*, denuncia a ideologia que se insinua

na exploração do meio ambiente pelo ser humano como proprietário, ao invés de utilizá-lo de maneira equilibrada, o que provoca o surgimento de problemas que interferem na realidade. Aponta à conscientização individual e social da pessoa, enquanto é parte integrante do meio ambiente responsável.

O sexto, dos mestrandos Jefferson da Silva Varella, Meyvis Ribas Lopes, Nivaldo Comin e Vera Lúcia Steiner, *Os princípios do Direito Ambiental na sua essência*, compreende os Princípios da Cooperação, Participação, Desenvolvimento Sustentável, Ubiquidade, Prevenção, Precaução, Poluidor-Pagador e Educação Ambiental e sua importância na conscientização da população para a preservação do meio ambiente.

O sétimo, das mestrandas Karine Grassi Malinverni da Silveira e Laíse Graff, *Superpopulação mundial e segurança alimentar: os limites do desenvolvimento sustentável*, recupera o dilema malthusiano do crescimento populacional geométrico e da produção aritmética de alimentos, na perspectiva do desenvolvimento sustentável, propondo a atualização do referencial numa visão econômica e social, atentando para a população que não apresenta poder de compra de alimentos e a sua distribuição insustentável na conjuntura econômica.

O oitavo e último artigo, que subscrevo com a aluna Andreza de Souza Toledo, *Dano ambiental na perspectiva de responsabilidade civil do Estado*, parte da insuficiência da responsabilidade calcada na culpa para os causadores de danos ambientais, para aportar na responsabilidade civil objetiva socioambiental, prevista nas leis infraconstitucionais e na Constituição Federal de 1988, dada a preocupação com o meio ambiente e com os danos ambientais, pela necessidade de preservar a vida em todas suas formas, cujo papel decisivo deve desempenhar o Estado, enfrentando ainda a responsabilidade solidária e a responsabilidade pelo risco integral.

É, enfim, a apresentação que me cabe fazer, esperando que a leitura dos textos sirva de estímulo e reflexão à busca do desenvolvimento sustentável, horizonte de sentido da temática ambiental, visando à conscientização das pessoas de que os recursos naturais são finitos, e que o meio ambiente deve ser preservado para todas as gerações.

A transmissibilidade do dever de reparar o dano ambiental pretérito sob a ótica da função socioambiental da propriedade

The transmission of the duty to repair the preterite environmental damage under the perspective of environmental function of property

Eduardo Só dos Santos Lumertz*

Resumo: O direito de propriedade não mais possui, hoje, o caráter absoluto surgido com a Revolução Francesa, pelo qual poderia seu titular usar, gozar e dispor da coisa praticamente sem limites. Diferentemente, em decorrência da constitucionalização do direito privado e da positivação, pelas mais diversas cartas constitucionais, do Princípio da Função Socioambiental da Propriedade, esta última passou a ser o próprio conteúdo e a causa de existência da relação proprietária, sem a qual não merecerá o domínio da *res* proteção jurídica alguma. E diante da incidência da função socioambiental da propriedade, bem como da solidariedade intergeracional que permeia a temática ambiental, surge a possibilidade de se impor, ao adquirente de área previamente degradada, a obrigação de reparar o dano ambiental, mesmo não tendo sido o seu efetivo responsável, uma vez que a obrigação de recuperar a qualidade ambiental é gravada na coisa e dotada de transmissibilidade (caráter *propter rem*), seguindo o atual titular do domínio.

Palavras-chave: Propriedade. Função socioambiental. Dano pretérito. Reparação. Transmissibilidade.

Abstract: The property right no longer has, today, the absolute character emerged with the French Revolution, in which its owner could use, enjoy and dispose of it practically limitless. In contrast, due to the constitutionalization of private law and are positive, for a variety of charters, the principle of environmental function of property, the latter became the content itself and the cause of existence of proprietary relationship, without which not deserve the domain *res* of any legal protection. And on the basis of environmental impact of the property as well as intergenerational solidarity that permeates the environmental issue arises the possibility of imposing, the purchaser of previously degraded area, the obligation to repair the environmental damage, even if not its effective charge, since the obligation to recover environmental quality is engraved on the thing and endowed with transmissibility (character *propter rem*), following the current domain holder.

Keywords: Property. Environmental function. Damage preterite. Repair. Transmissibility.

Introdução

A propriedade foi e hoje ainda é considerada uma das principais engrenagens da civilização, não só por constituir um conjunto básico de valores, mas também por determinar o modo pelo qual são regidas as relações entre o Estado e o indivíduo, estando, assim, intimamente ligada à organização política e social da humanidade.

Todavia, a concepção liberal de propriedade (de índole romana, pela qual o proprietário tinha o direito absoluto de usar, gozar e dispor da coisa como bem lhe aprouvesse) não mais encontra eco no Direito contemporâneo – na medida em que o desequilíbrio provocado pelos interesses eminentemente privados ocasionou uma necessária revisão a respeito das exigências necessárias para se efetivar a proteção do meio ambiente.

Assim, diante da preocupação cada vez maior em se garantir a proteção ambiental, a propriedade é um dos institutos jurídicos que mais claramente vem sofrendo

* Mestrando em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito Civil pela Universidade Anhanguera (Uniderp). Promotor de Justiça no Estado do Rio Grande do Sul.

transformações – na medida em que com a constitucionalização do direito privado, institutos que antes atendiam a interesses meramente individuais, agora, necessitam se coadunar com a principiologia positivada na Carta Constitucional, vindo, dessa forma, redefinidos seus próprios conteúdos em virtude da necessária função social de que devem se revestir.

Em face de tais considerações, é que se justifica a análise, num primeiro momento do estudo que se pretende desenvolver, acerca do atual conteúdo da propriedade, bem como da função socioambiental que hoje a justifica – devendo-se, igualmente, delinear a questão da propriedade sobre os bens que compõem o meio ambiente, assim como as condutas a que estará adstrito o eventual titular dos bens corpóreos que integram o ecossistema (diante da especial natureza de que se reveste o meio ambiente ecologicamente equilibrado).

Por fim, será esmiuçada uma das mais intrincadas questões envolvendo a responsabilidade civil ambiental, atentando-se para o estudo do caráter *propter rem* (de transmissibilidade), que caracteriza a obrigação de reparar o dano praticado contra o meio ambiente, diante da função socioambiental que hoje reveste a relação proprietária – abarcando, inclusive, o novo proprietário de terras anteriormente danificadas, mesmo não tendo sido ele o responsável pela prática (o que vem sendo confirmado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em recentes decisões).

1 A abrangência do princípio da função socioambiental da propriedade

1.1 O conteúdo constitucional da propriedade e suas funções social e ambiental

O termo *propriedade* possui, de certa forma, dupla conotação – ora representando uma relação, ora representando o objeto da relação (no sentido de apresentar a vinculação desse referido objeto a um determinado sujeito de direito) – podendo ser resumido, em forte síntese, como sendo o poder garantido a um sujeito, pelo direito, sobre determinado objeto.

Todavia, a acepção clássica em que foi concebida entre o século XVIII (com a Revolução Industrial) e o início do século XX – estabelecendo uma ação não intervencionista do Poder Público (que somente deveria agir para proteger os titulares da propriedade privada) – vem sendo, hoje, posta em xeque diante dos fenômenos da “agonia do Direito Civil”¹ e da constitucionalização do direito privado (que ocasionam uma rediscussão de vários institutos que, *a priori*, tinham um caráter meramente

¹ Consistindo, segundo Gomes, na perda da força normativa do Código Civil em decorrência do fenômeno da *constitucionalização*, a partir do qual a Constituição passa a ser o centro de gravidade de todo o sistema jurídico, anteriormente ocupado pelo código. (GOMES, Orlando. A agonia do Código Civil. *Revista de Direito Comparado Luso-Brasileiro*. São Paulo: Forense, ano IV, n. 7, p. 9, jul. 1985).

privatístico, redefinindo, por exemplo, a propriedade à luz dos valores constitucionais ecológicos ou socioambientais).²

Com isso, a autonomia privada do proprietário não mais pode se chocar com a função do Estado de garantir a todos o direito a um meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado, porquanto submeter a relação dominial à proteção do meio ambiente constitui verdadeiro poder-dever em favor da sociedade (titular, afinal, do direito difuso ao meio ambiente).

Exemplo disso ocorre dentro do próprio ordenamento jurídico brasileiro: ao contrário do antigo Código Civil, de 1916 – que conferia à propriedade, por meio dos seus artigos 524³ e 527,⁴ fruto da noção advinda da Revolução Francesa, um caráter absolutista – o art. 1.228, *caput*, do novel Código Civil de 2002⁵ estabelece que a propriedade (ou domínio) possui uma estrutura interna (submissão da coisa perante seu proprietário, pelo qual esse pode usar, gozar e dispor daquela, decorrendo disso a faculdade de reaver o bem) e, outra, externa (eficácia *erga omnes* do direito de propriedade, pelo qual o senhorio pode exigir dos demais o respeito à sua relação com a *res*).

No entanto, como destaca Borges⁶ (comentando a antiga lei material civil pátria), o Direito Civil não disciplina a propriedade, mas tão-somente regula as relações civis a ela pertinentes – só valendo, no âmbito das relações civis, as disposições referentes às faculdades de usar, gozar e dispor de bens (art. 524 do CC/1916), a plenitude da propriedade (art. 525 do CC/1916) e o caráter exclusivo e ilimitado do domínio (art. 527 do CC/1916).

Diante de tal dificuldade, bem como da inspiração advinda do Direito Comparado – cite-se a Constituição mexicana (1917) e de Weimar (1919), bem como o Código Civil italiano (1942), todas salvaguardando, de alguma forma, a proteção da propriedade desde que, concomitantemente, cumprisse sua função social e satisfizesse, assim, o interesse coletivo⁷ – é que houve a constitucionalização, pelo legislador pátrio de 1988, do regime jurídico da propriedade.

² KRELL, Andreas J. A relação entre proteção ambiental e função social da propriedade nos sistemas jurídicos brasileiro e alemão. SARLET, Ingo Wolfgang (Org.). *Estado Socioambiental e direitos fundamentais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 173-174.

³ “A lei assegura ao proprietário o direito de usar, gozar e dispor de seus bens, e de reavê-los do poder de quem quer que injustamente os possua.”

⁴ “O domínio presume-se exclusivo e ilimitado, até prova em contrário.”

⁵ “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.”

⁶ BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Função ambiental da propriedade. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo: RT, v. 9, jan./mar. 1998, p. 67ss. Disponível em: <[http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad60079000001385eca5ee5653eb987&docguid=I71b2fd80f25211dfab6f0100000000000&hitguid=I71b2fd80f25211dfab6f010000000000&spos=22&epos=22&td=22&context=&startChunk=1&endChunk=1](http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad60079000001385eca5ee5653eb987&docguid=I71b2fd80f25211dfab6f010000000000&hitguid=I71b2fd80f25211dfab6f010000000000&spos=22&epos=22&td=22&context=&startChunk=1&endChunk=1)>. Acesso em: 7 jul. 2012.

⁷ Interessante esboço histórico a respeito do assunto é visto em LEMOS, Patrícia Faga I. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário: análise do nexa causal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 77-79.

Nessa quadra, a Constituição Federal de 1988 passou a consagrar, expressamente, o direito de propriedade no Capítulo dos Direitos e Garantias Fundamentais (art. 5º, inciso XXII) e, logo em seguida, impôs que “a propriedade atenderá à sua função social” (art. 5º, inciso XXIII) – princípio esse que passou a reger a ordem econômica (art. 170, inciso III) assim como a defesa do meio ambiente (art. 170, inciso VI).

Percebe-se, assim, ter sido acrescido, propositalmente, ao preceito jurídico que garante o exercício da relação de propriedade (art. 5º, inciso XXII, da CF/88), a determinação jurídica de uma obrigação de fazer (atendimento da função social) – de maneira que a forma como o proprietário se apropria do objeto e os resultados de sua apropriação devem visar ao bem-estar da coletividade.

Além disso, estabeleceu-se que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atender às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor (art. 182, § 2º), além do que a propriedade rural igualmente a cumprirá quando observar, dentre outros requisitos, a utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente (art. 186, inciso III).

Como se não bastasse, a carta constitucional garantiu, em seu art. 225, *caput*, que todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, definindo-o como bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo, ao Poder Público e à coletividade, o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

E tamanha foi a reformulação instituída pela Constituição no conceito de propriedade que o novel Código Civil tratou de estabelecer, no § 1º do seu art. 1.228, que o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas – inovando, assim, ao positivar, de modo expresse (diferentemente do legislador civil do início do século passado), a preocupação com a temática socioambiental que, necessariamente, envolve, hoje, o instituto em voga.

Portanto, afirmar que a propriedade cumpre sua função social significa dizer que ao proprietário se impõe o dever de exercer tal direito não mais unicamente em seu próprio e exclusivo interesse, mas, sim, em benefício da coletividade – sendo precisamente o cumprimento da função social que legitimará o exercício desse direito (propriedade) pelo seu titular.⁸

⁸ MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do Direito Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, p. 50ss, abr./jun. 1996. Disponível em: <[http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a000001385ec2a3ec59bd9198&docguid=I2bf1c830f25211dfab6f010000000000&hitguid=I2bf1c830f25211dfab6f010000000000&spos=21&epos=21&td=131&context=&startChunk=1&endChunk=1](http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a000001385ec2a3ec59bd9198&docguid=I2bf1c830f25211dfab6f01000000000&hitguid=I2bf1c830f25211dfab6f010000000000&spos=21&epos=21&td=131&context=&startChunk=1&endChunk=1)>. Acesso em: 8 jul. 2012.

Corroborando tal ordem de ideias, ao discorrer acerca da natureza jurídica da propriedade, Derani⁹ ensina que “não é a propriedade um direito. Direito é sua proteção. Assim, direito de propriedade é o direito à proteção da relação de um sujeito sobre um objeto. E somente aquela relação que preenche requisitos determinados pelo direito é passível de ser protegida” (e tais requisitos de justificação, destaque-se, residem justamente na noção de função social e ambiental da propriedade).

Cabe destacar, todavia, que atribuir-se determinada função (social e/ou ambiental) à propriedade não é sinônimo de impor à mesma, simplesmente, uma restrição, pois, enquanto esta última acarreta limites negativos ao direito de propriedade, a função, diferentemente, dá, ao bem (objeto de domínio), um destino determinado. Em outras palavras: o termo *função*, dentro do princípio jurídico da “função social da propriedade”, deve ser compreendido como conteúdo determinante da relação de propriedade (consubstanciando a própria causa de existência da relação proprietária).¹⁰

Iserhard chega, inclusive, a afirmar o seguinte:

Aliás, **a função social passa a integrar o próprio conceito de propriedade.** [...] De modo que a função social, ao fazer parte da propriedade, faz com que ela própria passe a ser o direito subjetivo. Podemos afirmar, pois, que o direito de propriedade não é mais o direito subjetivo, mas o direito subjetivo é a própria função social da propriedade. **Assim, a propriedade que não cumpre sua função social não pode ser chamada de propriedade.**¹¹ (Grifo do autor).

Portanto, sendo a função social da propriedade a vinculação dos efeitos da relação sujeito/objeto com a sociedade, é forçoso concluir que se cria, partindo dela, um ônus ao proprietário para com a coletividade – de modo que a destinação a ser por ele dada ao seu bem não mais pode ser definida do ponto de vista exclusivamente individual. Pelo contrário: o uso e o gozo da propriedade deverão trazer um resultado vantajoso para o grupo social, sob pena de não ser passível de proteção legal alguma.

É como afirma Derani:

Em consequência, da mesma forma que é conferido um *direito subjetivo* individual para o proprietário reclamar a garantia da relação de propriedade, é atribuído, ao Estado e à coletividade, o direito subjetivo público para exigir

⁹ DERANI, Cristiane. A propriedade na Constituição de 1988 e o conteúdo da função social. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 27, p. 58-69, jul./set. 2002, Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad8181500000136fe61d22a71353c7e&docguid=I325a1a10f25211dfab6f010000000000&hitguid=I325a1a10f25211dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 21 mar. 2012.

¹⁰ À idêntica conclusão chega Gama: “A ideia da função social como uma limitação à propriedade, portanto, não deve mais ser reconhecida como correta. Hoje, com base nos artigos 5º, XXIII; 170, III; 182, §§ 2º e 4º; e 186, da Constituição Federal, deve-se reconhecer que a função social integra a propriedade; **a função social é a propriedade, e não algo exterior ao direito de propriedade.** E, uma vez não cumprida a função social, o direito de propriedade será esvaziado”. (Grifo nosso). (GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Função social no Direito Civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 51).

¹¹ ISERHARD, Antônio Maria R. de F.. A função sócio-ambiental da propriedade no Código Civil. *Revista Trabalho e Ambiente*, Caxias do Sul: Educus, v. 2, n. 2/3, p. 210, 2003/2004.

do sujeito proprietário a realização de determinadas ações, a fim de que a relação de propriedade mantenha sua validade no mundo jurídico. **O direito de propriedade deixa de ser, então, exclusivamente um direito-garantia do proprietário e passa a se tornar um direito-garantia da sociedade.**¹² (Grifo nosso).

Grau refere, a esse respeito, que a admissão do Princípio da Função Social (e ambiental) da propriedade traz, como consequência básica, fazer com que a mesma seja efetivamente exercida para beneficiar a coletividade e o meio ambiente (aspecto positivo), sendo insuficiente que apenas deixe de ser exercida em prejuízo de terceiros ou da qualidade ambiental (aspecto negativo).¹³

Logo, hoje, não mais se deve falar tão-somente em função social, mas em função socioambiental da propriedade – pois o proprietário é obrigado não somente a um comportamento negativo, mas também a um comportamento positivo/ativo (que envolve defender, reparar e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações) – sendo por tal motivo que se denomina a propriedade, atualmente, de verdadeiro direito socioambiental de titularidade difusa.

1.2 Bem socioambiental: a questão da propriedade sobre o meio ambiente e as possíveis condutas do proprietário

O meio ambiente consiste, segundo o art. 3º, inciso I, da Lei 6.938/1981, no “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”.

Conformou-se o legislador, assim, a atribuir um conceito indeterminado ao meio ambiente – ignorando a noção tripartite há tempos adotada pela doutrina, segundo a qual consistiria o mesmo na interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propicia o desenvolvimento equilibrado da vida humana.¹⁴

Todavia, ao contrário do que o conceito legal pode levar a crer, o meio ambiente não se restringe aos bens físicos e corpóreos que o compõem (águas, solo e ar). Pelo contrário: considera-se meio ambiente o conjunto de relações e interações que condiciona e torna viável a vida (sendo, por tal razão, bem incorpóreo e imaterial).

Assim é que, nos casos em que particulares eventualmente titularizarem o domínio sobre bens naturais coletivos (v. g., água) e/ou de uso comum do povo (florestas situadas em áreas privadas, por exemplo), o exercício de tal relação deverá, necessariamente, manter o equilíbrio das condições ecológicas ali existentes – atribuindo-se ao proprietário, dessa forma, obrigações que acabam sendo superiores ao próprio direito de propriedade.

¹² DERANI, op. cit.

¹³ GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 275.

¹⁴ Um maior detalhamento acerca do triplo aspecto em que se divide o meio ambiente (natural, artificial e cultural) encontra-se em: FIORILLO, Celso Antonio P. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 16-27.

Tal conclusão advém do fato de que o proprietário de um bem imóvel, ao se apropriar de parcela do patrimônio do Estado (que engloba suas riquezas naturais), torna-se responsável e assume o dever, perante a coletividade, de preservar o meio onde tais riquezas estejam sendo usufruídas e apropriadas.

Entretanto, mesmo possuindo o domínio de determinada área ambiental, isso, de forma alguma, significa que seu proprietário será o senhorio da qualidade socioambiental nela contida, tampouco que terá livre disposição da mesma.

Isso porque, como bem destaca Lemos,

os particulares podem eventualmente se apropriar, para fins econômicos, de determinados elementos corpóreos que compõem o meio ambiente, desde que obedçam aos limites e critérios da lei e desde que essa apropriação **não gere a apropriação individual do meio ambiente como bem imaterial.** O que ocorre em tais situações, assim, é que o conteúdo do direito de propriedade será individual em relação ao proprietário, mas também social em relação aos titulares do direito difuso (ao meio ambiente ecologicamente equilibrado). [...] A apreensão individual do chamado bem socioambiental implica o atendimento da função socioambiental como forma de preservação para as presentes e futuras gerações. A utilização do bem deve ser aquela social e ambientalmente desejável.¹⁵ (Grifo nosso).

Desse modo, em relação aos bens socioambientais (assim entendidos tanto os públicos como os privados) incide um direito coletivo que se sobrepõe ao direito de propriedade – de modo que aquele (direito coletivo) condiciona e restringe a utilização que o proprietário venha a fazer de seus bens.¹⁶

Logo, o bem socioambiental comporta dupla titularidade: uma particular, do próprio bem materialmente considerado (pertencente ao proprietário de direito); e outra difusa, ou seja, sua representatividade em relação às presentes e futuras gerações.

E ambos os aspectos da propriedade têm de, necessariamente, conviver em harmonia – não possuindo mais o proprietário, atualmente, o arbítrio quase absoluto sobre seus pertences, ao contrário da legislação civil brasileira gerada no início do século XX.

O princípio da função socioambiental da propriedade, logo, não constitui apenas um limite ao exercício de propriedade (comportamento negativo) – autorizando, inclusive, que se atribuam, ao proprietário, comportamentos positivos.

Assim entende Grau, para quem a função social (e ambiental) não constitui um simples limite ao exercício do direito de propriedade (como aquela restrição tradicional, por meio da qual se permite ao proprietário, no exercício do seu direito, fazer tudo o que não prejudique a coletividade e o meio ambiente), pois, diversamente, dita função (socioambiental) vai mais longe e autoriza, até, que se imponham, ao proprietário,

¹⁵ LEMOS, op. cit., p. 100.

¹⁶ SANTILLI, Juliana. *Socioambientalismo e novos direitos*. São Paulo: Peirópolis, 2005. p. 89.

comportamentos positivos no exercício do seu direito, para que a sua propriedade concretamente se adeque à preservação do meio ambiente.¹⁷

Logo, é o Princípio da Função Socioambiental da Propriedade o alicerce da possibilidade de se impor, ao novo proprietário, o dever de recompor a vegetação em determinada área mesmo que não tenha sido ele o responsável pelo desmatamento (caráter *propter rem* do dever obrigacional de reparar o dano ambiental), o que merecerá análise mais detida no capítulo a seguir.

2 A transmissibilidade do dever de reparar o dano ambiental pretérito

2.1 O dano ambiental e sua reparação como obrigação *propter rem*

O dano, como lesão a interesses juridicamente protegidos, abrange qualquer diminuição ou alteração de um bem destinado à satisfação de determinado interesse – sendo, assim, pressuposto básico e fundamental para a fixação do dever de reparação.

Todavia, se na seara civil sua caracterização mostra-se, de certa forma, simples (conforme se denota da leitura dos artigos 927¹⁸ e 944¹⁹ do Código Civil), o mesmo não ocorre quando se trata de dano na área ambiental.

Isso porque não será toda e qualquer lesão ao ecossistema que será definida como dano ambiental propriamente dito.

A referida dificuldade de conceituação se mostra de tamanha maneira latente que o próprio legislador brasileiro, em 31/8/1981, quando editou a Lei 6.938 (instituindo a Política Nacional do Meio Ambiente), ao tentar conceituar “degradação ambiental” (dano), o fez de modo tão vago que, em seguida, viu-se na contingência de ligar tal conceito ao de “poluição”, tornando-os indissociáveis.²⁰

Já em sede de doutrina, Leite bem define o dano ambiental como sendo

toda lesão intolerável causada por qualquer ação humana (culposa ou não) ao meio ambiente, diretamente, como macrobem de interesse da coletividade,

¹⁷ “O que mais releva enfatizar, entretanto, é o fato de que o princípio da função social da propriedade impõe ao proprietário – ou a quem detém o poder de controle, na empresa – o dever de exercê-lo em benefício de outrem e não, apenas, de não o exercer em prejuízo de outrem. Isso significa que a função da propriedade atua como fonte da imposição de comportamentos positivos – prestação de fazer, portanto, e não meramente de não fazer – ao detentor do poder que deflui da propriedade.” (GRAU, op. cit., p. 275).

¹⁸ “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo 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.”

¹⁹ “Art. 944. A indenização mede-se pela extensão do dano. Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.”

²⁰ “Art. 3º. Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: [...] II – degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente; III – poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos; [...]”

em uma concepção totalizante, e, indiretamente, a terceiros, tendo em vista interesses próprios e individualizáveis e que refletem no macrobem.²¹

Pela relevância com que sobressaem, cabe destacar, pela ótica da amplitude do bem protegido, a existência de danos ecológicos puros (de natureza mais restrita, tendo relação com os componentes naturais do ecossistema, incidindo sobre o meio ambiente em si mesmo), bem como dos danos ambientais *lato sensu* (aqueles concernentes aos interesses difusos da coletividade, abrangendo todos os componentes do meio ambiente, inclusive o patrimônio histórico-cultural).²²

Já considerando a extensão do dano ambiental ocasionado, pode ser classificado em material/patrimonial ou moral/extrapatrimonial: aquele em se tratando do aspecto constatável ou palpável do dano ambiental (buscando-se, a partir do mesmo, sua restituição, recuperação ou indenização do bem ambiental lesado) e, este último, consistindo, basicamente, no impacto negativo causado, pela degradação do meio ambiente, ao bem-estar da coletividade, bem como na impossibilidade de fruição dos bens naturais durante o tempo que se fizer necessário para que a integral reparação ocorra.

E consequência direta da prática de um dano ambiental é a imposição, a quem dele tirou proveito, do dever de reparação integral do mesmo, nos termos dos artigos 225, § 3º, da Constituição Federal,²³ e 4º, inciso VII, e 14, § 1º, ambos da Lei 6.938/1981.²⁴

Por outro lado, diante de uma prática ambientalmente degradante, são três as formas por que se busca sua reparação.

A reparação *in natura* (também chamada de *restauração natural*) goza de preferência sobre qualquer outra forma de reparação ambiental existente, consistindo em verdadeira obrigação de fazer (cujo conteúdo engloba a realização de obras e atividades de restauração, reconstrução ou reconstituição de ecossistemas), a ser viabilizada mediante a prévia confecção de um projeto de recuperação ambiental.

Não objetiva a reparação *in natura*, porém, o retorno ao *status quo ante*, pois, além da impossibilidade de substituir os componentes naturais por outros idênticos, emergem diversas dificuldades científicas e técnicas. O que se procura, isso sim, é a recuperação do equilíbrio dinâmico do sistema ecológico afetado, garantindo-se que o

²¹ LEITE, José Rubens M. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 104.

²² MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro; CAPELLI, Sílvia. *Direito Ambiental*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2004. p. 96.

²³ “As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.”

²⁴ “Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. [...]”

ecossistema recubra sua capacidade funcional ecológica e a capacidade de aproveitamento humano.²⁵

Já a compensação ecológica possui previsão legal nos artigos 83 e 84 do Código de Defesa do Consumidor (CDC) (Lei 8.078/1990), consistindo em, na inviabilidade de se proceder à restauração natural, adotar-se, por meio de projeto técnico, a substituição do bem natural afetado por outro semelhante, mediante a reparação de certos elementos naturais capazes de provocar efeito ecológico equivalente ou, até, a substituição ou criação de um ecossistema diferente (reservas ambientais, por exemplo).

É evidente que, em se tratando de compensação por dano ambiental, sua restauração natural é dirigida para uma área distinta da degradada (procurando estabelecer, assim, a criação de funções ecológicas equivalentes às destruídas). O art. 44, inciso III, do Código Nacional Florestal (Lei 4.771/1965),²⁶ bem como o art. 8º do Código Florestal do Estado do Rio Grande do Sul (Lei Estadual 9.519/1992)²⁷ definem interessantes alternativas em termos de compensação ecológica.

Por fim, a indenização pecuniária – a ser recolhida ao Fundo de Reconstituição dos Bens Lesados (instituído pelo art. 13, *caput*, da Lei 7.347/1985)²⁸ – possui verdadeiro caráter subsidiário, só devendo ser utilizada, como última alternativa, quando forem inviáveis tanto a restauração natural quanto a compensação ecológica.

Oferece, por sua vez, a grande vantagem de estabelecer a certeza quantificada da reparação civil (eis que o dinheiro arrecadado ficará depositado no mencionado fundo). O que se afigura tarefa árdua, por outro lado, é justamente mensurar, de forma objetiva, o *quantum* ideal para representar a devida reparação do dano ambiental – na medida em que a quantificação econômica do ambiente é extremamente difícil e carece de metodologia que identifique o valor ético do ambiente lesado.

Ademais, como leciona Steigleder,²⁹ “o conteúdo e o objeto da obrigação de indenizar são determinados a partir da ponderação dos interesses do proprietário e de

²⁵ MARCHESAN et al., p. 133.

²⁶ “O proprietário ou possuidor de imóvel rural com área de floresta nativa, natural, primitiva ou regenerada ou outra forma de vegetação nativa em extensão inferior ao estabelecido nos incisos I, II, III e IV do art. 16, ressalvado o disposto nos seus §§ 5º e 6º, deve adotar as seguintes alternativas, isoladas ou conjuntamente: [...] III – compensar a reserva legal por outra área equivalente em importância ecológica e extensão, desde que pertença ao mesmo ecossistema e esteja localizada na mesma microbacia, conforme critérios estabelecidos em regulamento. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.166-67, de 2001).”

²⁷ “Os proprietários de florestas ou empresas exploradoras de matéria-prima de florestas nativas, além da reposição, por enriquecimento, previstas no Plano de Manejo Florestal, para cada árvore cortada deverão plantar 15 (quinze) mudas, preferencialmente das mesmas espécies, com plantio obrigatório dentro de 1 (um) ano, sendo permitido o máximo de 10% (dez por cento) de falhas, comprovado mediante laudo técnico e vistoria do órgão florestal competente. Parágrafo Único – A reposição de que trata este artigo, vedado o plantio de exóticas em meio as nativas, será feita mediante o plantio de, no mínimo 1/3 (um terço) de essências nativas dentro do imóvel explorado, podendo o restante ser em outro imóvel do mesmo ou diverso proprietário ou empresa, com a devida comprovação no órgão competente.”

²⁸ “Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.”

²⁹ STEIGLEDER, STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 240.

proteção ambiental, que resulta na vedação da possibilidade de, por acordo entre lesante e lesado, reparar-se o dano através de uma indenização pecuniária”.

Tormentosa, porém, se mostra a questão referente à transmissibilidade, ou não, ao adquirente de áreas contaminadas, do dever de reparar o dano ambiental pretérito (responsabilização pelo passivo ambiental deixado no imóvel pelo antigo proprietário), ainda que não tenha sido o efetivo autor da degradação.

Isso porque, não raras vezes, os novos proprietários, ao serem instados pelo Ministério Público, tanto em sede extrajudicial (inquérito civil) quanto em juízo (ação civil pública), para a recuperação de área progressivamente degradada, invocam, a seu favor, a suposta ausência denexo causal entre sua conduta (aquisição da área) e o mal infligido ao ecossistema – entendendo que não obstante a natureza objetiva (independentemente de culpa) da responsabilidade civil ambiental, essa não prescinde da demonstração de nexode causalidade constatável.

Sem adentrar na questão atinente ao nexo causal, no dano perpetrado contra o ambiente – a qual extrapola o objetivo do presente estudo e se revela deveras complexa, na medida em que dano ambiental pode ser resultado de várias causas concorrentes, simultâneas e sucessivas, dificilmente tendo uma única e linear fonte, sofrendo, ainda, a ação do tempo –, é possível afirmar que o comprador de área já degradada em tempo pretérito não pode se esquivar do dever de recuperá-la, dado o caráter de transmissibilidade de que se reveste a obrigação ambiental.

De fato, como já referido no capítulo anterior do presente estudo, aquele que adquire uma propriedade (que não deixa de ser parcela do patrimônio estatal, englobando suas riquezas naturais) torna-se responsável e assume o dever, perante a coletividade e as presentes e futuras gerações, de preservar o meio onde tais riquezas estejam sendo usufruídas, bem como de manter as condições ecológicas ali existentes.

Dessa forma, é transmissível a obrigação de reparar o dano ambiental, revestindo-se de caráter *propter rem* (em razão da coisa), *ob rem* ou *in rem scriptae* (gravadas na coisa) – sendo também denominada, segundo informa Tartuce,³⁰ de “obrigação real”, híbrida, mista, reipersecutória ou ambulatória, ou seja, parte é direito real, parte é direito pessoal, consistindo naquele dever atribuível a determinada pessoa em razão de um direito real.

Rodrigues conceitua o instituto em voga da seguinte forma:

A obrigação *propter rem* é aquela em que **o devedor, por ser titular de um direito sobre uma coisa, fica sujeito a uma determinada prestação que, por conseguinte, não derivou de manifestação expressa ou tácita de sua vontade.** O que o faz devedor é a circunstância de ser titular de um direito real, e tanto isso é verdade que ele se libera da obrigação se renunciar a esse direito (real). [...] **A obrigação *propter rem* acompanha a coisa, vinculando**

³⁰ TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: direito das obrigações e responsabilidade civil*. 3. ed. São Paulo: Método, 2008. p. 123. v. 2.

seu dono sejam ele quem for. Ela *ambulat cum domino*, independente de qualquer convenção entre as partes.³¹ (Grifo nosso).

Referente à sua natureza jurídica, a obrigação *propter rem* se localiza no terreno fronteiro entre os direitos reais e os pessoais.

Assim uma considerável parte da doutrina (v. g., Rodrigues,³² Pereira³³ e Gomes³⁴) considera a obrigação *propter rem* uma espécie de obrigação acessória mista, com caráter de obrigação passiva universal vinculada a uma relação jurídico-real. É mista, logo, pelo fato de ter, a exemplo da *obligatio in personam*, objeto consistente em uma prestação específica, e, como a *obligatio in re*, está sempre incrustada em um direito real.

De tudo o que foi aqui afirmado, portanto, verifica-se que a obrigação *propter rem* (dentro da qual se encontra o dever de reparar o dano ambiental) se situa numa zona intermediária, entre o direito real e o direito obrigacional.

Surge, por um lado, como obrigação pessoal de um devedor (por ser ele titular de um direito real); todavia, acaba aderindo mais à coisa do que ao seu eventual titular, acompanhando aquela até que a obrigação seja satisfeita, pouco importando se, no fim, o devedor originário foi substituído.

É, enfim, espécie obrigacional que se prende ao titular do direito real, seja ele quem for, em virtude, tão-somente, da sua condição de proprietário ou possuidor.

De modo que a ausência de nexos causal direto referente à degradação ambiental perpetrada não esquivava o adquirente de dita área do dever de recuperá-la, mesmo não tendo sido o seu efetivo responsável – uma vez que a obrigação de reparar o dano ambiental, por ser *in rem scriptae* (gravada na coisa), segue o atual titular do domínio.

Portanto, aquele que adquire novo imóvel já degradado, ao não impedir o agravamento do dano ambiental, pode ser responsabilizado, a partir do que preceituam os princípios da função socioambiental da propriedade e da solidariedade intergeracional (dever de manutenção da qualidade ambiental para as presentes e futuras gerações), a repará-lo – visto que a obrigação de sanar o dano ambiental é *propter rem* (transmissível), além do que a inércia na sua contenção não é menos lesiva ao meio ambiente do que a conduta do causador direto do prejuízo.

2.2 O adquirente da área degradada: justificativas para a transmissibilidade do dever de reparação ambiental e a visão do Superior Tribunal de Justiça

³¹ RODRIGUES, Silvío. *Direito Civil: parte geral das Obrigações*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 99-102. v. 2.

³² *Ibidem*, p. 104.

³³ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: teoria geral das Obrigações*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995. p. 33.

³⁴ GOMES, Orlando. *Direitos reais*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 14.

Como visto, a mera circunstância de um sujeito titularizar a propriedade de um imóvel degradado lhe impõe, por si, a obrigação de recuperar o dano ambiental nele ocasionado.

Assim, o fator *dano preexistente* não configura, de modo algum, circunstância capaz de exonerar o atual proprietário do respectivo dever de reconstituir o patrimônio natural, em virtude de a obrigação de conservar o meio ambiente ser transferida, do alienante para o adquirente, independentemente de esse possuir efetiva responsabilidade prática (ou não) pelo dano ambiental.

Cumpre, agora, delinear as justificativas para a adoção da referida inteligência (principalmente diante do conteúdo normativo do Princípio da Função Socioambiental da Propriedade), demonstrando, ao cabo, a evolução jurisprudencial acerca da matéria, na ótica do STJ.

Paccagnella³⁵ afirma, nesse desiderato, que a transmissibilidade do dever de reparar o dano ambiental ao novo proprietário de terras degradadas reside, no campo constitucional, nos artigos 5º, inciso XXIII; 170, inciso III; 186, inciso II; e 225, *caput*, todos da Carta Política. Segundo o referido autor, a transmissibilidade ao novo proprietário, da responsabilidade civil ambiental ocasionada por ato do antigo senhorio, atende ao cumprimento da função socioambiental da propriedade, bem como ao dever, imposto aos cidadãos e ao Estado, de preservar o meio ambiente equilibrado não só para as presentes, mas também para as futuras gerações.

E tal afirmativa encontra eco na doutrina, uma vez que, como já posto, a titularidade sobre uma parcela do patrimônio público impõe, *per se*, deveres de preservação

– tanto negativos (de abstenção) quanto positivos (no presente estudo, de conservação e, até, de recuperação da qualidade ambiental do imóvel) – que acabam sendo superiores à própria relação proprietária.

Ademais, sendo a propriedade, pelo princípio da função socioambiental, um direito de titularidade difusa, a manutenção da sua qualidade ambiental acaba consubstanciando o interesse tanto da atual geração humana quanto da futura – o que é reflexo de uma ética intergeracional que impõe ao novo proprietário o dever de minimizar eventuais danos ao bem socioambiental, ainda que provocados por terceiros, na medida em que o meio ambiente (direito fundamental de terceira geração e transindividual) sobrepõe-se, *in casu*, ao direito individual de domínio do novo adquirente de terras.

É com acerto, assim, que Steigleder afirma que não deve o operador do Direito se apegar à questão atinente ao nexos causal a ponto de irresponsabilizar o novo proprietário pelo dano ambiental pretérito – sob pena de privilegiar, dessa forma, um interesse meramente individual (econômico, do adquirente de terras), além de um

³⁵ PACCAGNELLA, Luís Henrique. Função socioambiental da propriedade rural, áreas de preservação permanente e reserva legal. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: RT, v. 8, p. 5ss, out./dez. 1997. Disponível em: <<http://www.revistasrtonline.com.br/>>. Acesso em: 8 jun. 2010.

formalismo excessivo (no tocante ao nexo de causalidade), em detrimento de princípios relevantíssimos (que são, v. g., os da Função Socioambiental da Propriedade, o da Solidariedade Intergeracional e o do Poluidor-Pagador), do qual poderá resultar o agravamento irremediável da condição ambiental de grandes áreas de terras.³⁶

Daí é que advém a necessidade de a questão da reparação do dano ambiental (e sua transmissibilidade ao novo proprietário) merecer análise não sob a ótica somente da responsabilidade civil e da função socioambiental da propriedade, mas, sobretudo, da solidariedade intergeracional, pois o meio ambiente íntegro e equilibrado consubstancia o direito fundamental não só da presente, mas principalmente das gerações que nos sucederão.

Nesse particular, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, *caput*, internalizou, no ordenamento jurídico pátrio, a previsão já efetuada na Declaração de Estocolmo de 1972,³⁷ ao estatuir que “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.”

Consagrou o constituinte brasileiro, assim, de forma expressa, o Princípio da Solidariedade (ou Equidade) Intergeracional³⁸ – pelo qual surge para o homem de hoje, em virtude da ética da alteridade, o dever de um agir responsável para com as gerações humanas que haverão de existir.

Aliás, como afirma Di Lorenzo, é a partir do vínculo de responsabilidade que obriga as pessoas precedentes às ulteriores que a solidariedade intergeracional passa a exigir a aplicação de um princípio de destinação universal dos bens a qual obrigue a não descarregar o custo da vida presente nas gerações futuras – o que se mostra perfeitamente aplicável à questão ambiental e ao uso racional dos recursos esgotáveis.³⁹

Logo, é a partir da solidariedade social que deve permear as relações humanas que advém a necessidade de a população presente garantir, à futura, a possibilidade de esta última usufruir, pelo menos, da mesma qualidade ambiental de que hoje dispomos.

³⁶ Ibidem, p. 233.

³⁷ Princípio 01: “O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequadas em um meio ambiente de qualidade tal que lhe permita levar uma vida digna e gozar de bem-estar, tendo a solene obrigação de proteger e melhorar o meio ambiente para as gerações presentes e futuras.”

³⁸ LEITE e AYALA explicitam serem três os princípios informativos da base da equidade intergeracional: (1) Princípio da Conservação de Opções (segundo o qual cada geração deve conservar a diversidade dos recursos naturais e culturais, sem diminuir ou restringir as opções das futuras gerações); (2) Princípio da Conservação de Qualidade (cada geração deve manter a qualidade do Planeta, a fim de que seja transferida nas mesmas condições em que foi recebida, devendo, outrossim, ser comparável àquela usufruída pelas gerações passadas); e (3) Princípio da Conservação do Acesso (cada geração deve prover seus membros com iguais direitos de acesso ao legado das gerações passadas e conservar o acesso para as gerações futuras). (LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito Ambiental na sociedade de risco*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 118).

³⁹ DI LORENZO, Wambert Gomes. *Teoria do Estado de Solidariedade: da dignidade da pessoa humana aos seus princípios corolários*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010. p. 147-148.

Disso decorre que a obrigação de conservar o meio ambiente se transfere do alienante ao novo adquirente (independentemente de esse possuir efetiva responsabilidade pela prática, ou não, de dano ambiental).

A título complementar, cabe referir que, igualmente, o Princípio do Poluidor-Pagador (*Polluter-Pays Principle*) – pelo qual se impõe, ao agente econômico, que esse inclua, dentre seus custos de produção, a poluição ambiental por ele gerada, sendo fundamental que o custo das medidas preventivas seja inferior ao decorrente da reparação dos danos causados ao meio ambiente (pois, do contrário, a opção será poluir e pagar por isso⁴⁰) – também justifica a transmissibilidade do dever de reparar o dano ambiental praticado ao adquirente de uma área, haja vista a dupla faceta de tal norma: *preventiva* (tentando-se evitar o dano ambiental) e *repressiva* (uma vez ocorrido o dano, é imperativa sua reparação, caso em que o novo proprietário terá de responder pela prática pretérita, mesmo não tendo sido o responsável por tanto).

Ultrapassado esse tópico, cabe investigar, por fim, a evolução da jurisprudência do STJ – a quem cabe, por força constitucional (art. 105, inciso III, alínea “a”), a palavra final sobre a interpretação de leis federais no Brasil – acerca da matéria em análise.

Neste ponto, interessante esboço histórico é tecido por Lemos:⁴¹ relata dita autora que, inicialmente, as primeiras decisões da Corte Federal sobre esse assunto entendiam que não se poderia obrigar o novo proprietário do imóvel a reparar o dano ambiental causado anteriormente à sua aquisição – sob o fundamento, basicamente, de ausência de nexos causal entre a conduta do comprador e o mal infligido ao ecossistema.⁴²

Tal diretriz foi sufragada, à época, principalmente pelo Ministro Jacy Garcia Vieira (que integrou a Corte por exatos 14 anos – de 5 de outubro de 1988 a 5 de outubro de 2002, quando se aposentou).

Merecem referência, a título exemplificativo, os Recursos Especiais 218.120/PR (1ª Turma, julgado em 24/8/1999) e 229.302/PR (1ª Turma, julgado em 18/11/1999, publicado no DJU, de 7/2/2000), ambos da relatoria do ilustre julgador supracitado. Aliás, quanto ao último precedente mencionado, seu Acórdão possui a seguinte ementa:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AO MEIO AMBIENTE. AQUISIÇÃO DE TERRA DESMATADA. REFLORESTAMENTO. RESPONSABILIDADE. AUSÊNCIA. NEXO CAUSAL. DEMONSTRAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CITAÇÃO DO CÔNJUGE. 1. Não há falar em nulidade do acórdão que rejeitou os embargos de declaração, se o acórdão examinou todas as questões pertinentes ao deslinde da controvérsia. 2. Desnecessária a citação dos cônjuges na ação proposta para apurar responsabilidades por dano ao meio ambiente, eis que não se trata de ação real sobre imóveis. 3. **Não se pode impor a obrigação de reparar dano**

⁴⁰ VIEGAS, Eduardo Coral. *Gestão das águas e princípios ambientais*. Caxias do Sul: Educs, 2008. p. 145.

⁴¹ *Ibidem*, p. 157-160.

⁴² A título exemplificativo, citem-se os Recursos Especiais 229.302/PR (1ª Turma, julgado em 18/11/1999) e 218.120/PR (1ª Turma, julgado em 24/08/1999), ambos relatos pelo ministro Garcia Vieira, bem como o REsp nº 218.781/PR (1ª Turma, Relator ministro Milton Luiz Pereira, julgado em 5/2/2002).

ambiental, através de restauração de cobertura arbórea, a particular que adquiriu a área já desmatada. 4. O artigo 99 da Lei nº 8.171/91 é inaplicável, visto inexistir o órgão a que faz referência. 5. O artigo 19 da Lei nº 4.771/65 não obriga o proprietário a florestar ou reflorestar suas terras sem prévia delimitação da área pelo poder público. 6. **Embora independente de culpa, a responsabilidade do poluidor por danos ambientais necessita de demonstração de nexos causal entre a conduta e o dano.** (Grifo nosso).

Nessa mesma diretriz, decidia o então ministro Milton Luiz Pereira.⁴³

Todavia, apesar do entendimento inicialmente adotado pelos julgadores retrorreferidos, a exigência de nexos causal físico/constatável entre o dano ambiental e a prática degradadora por parte do novo proprietário de terras devastadas passou a ser entendida desnecessária – haja vista o caráter *propter rem* do dever de reparação ambiental, o princípio da reparação integral e a mitigação, pela teoria do risco integral (ou da *conditio sine qua non*), do nexos de causalidade no dano ambiental, o que não autorizaria que o adquirente de área desmatada se esquivasse do dever de recuperá-la, mesmo não tendo sido o seu efetivo responsável.

Com isso, a partir de 2002,⁴⁴ passou-se a perceber uma nítida mudança na orientação jurisprudencial do STJ acerca do tema em epígrafe – de maneira que, a contar de então, os ministros começaram a entender que o novo proprietário do imóvel é, sim, o responsável por todo o passivo ambiental que nele houvesse.

E, dessa feita, a obrigação de reparar e conservar a área ambiental anteriormente degradada se transfere juntamente com a venda do imóvel, de modo que o adquirente passa a ser parte legítima a responder pelos danos ecológicos anteriormente praticados, independentemente da existência de um nexos causal direto e de ter sido ele (ou o dono anterior) o real causador dos mesmos – orientação essa que vinga até os dias de hoje.

Com isso, o Tribunal da Cidadania passou a entender que não há como cogitar, em casos de danos pretéritos praticados contra o meio ambiente, de ausência de nexos causal, uma vez que a obrigação de reparar *in totum* o ecossistema é automaticamente transferida do alienante ao adquirente, independentemente deste último possuir responsabilidade fática pelo dano ambiental.⁴⁵

Diversa, aliás, não foi a conclusão a que chegou o ministro Herman Benjamin quando do julgamento do Recurso Especial 948.921/SP (da lavra da 2ª Turma, julgado

⁴³ “Não tem legitimidade para figurar no pólo de ação civil pública o proprietário de terras que já as adquiriu desmatadas, pois a ele não se pode impor o ônus do reflorestamento, se não foi o agente do dano. 2. Precedentes da Primeira Turma. 3. Recurso não provido.” (REsp 218.781/PR, 1ª Turma, decisão de 5/2/2002, publicada no DJU, de 24/6/2002, p. 191).

⁴⁴ Nesse sentido, o Recurso Especial 282.781/PR (2ª Turma, Relatora ministra Eliana Calmon, julgado em 16/4/2002).

⁴⁵ Nesse mesmo sentido, ainda no ano de 2002, também decidiu o STJ: “Não há cogitar, pois, de ausência de nexos causal, visto que **aquele que perpetua a lesão ao meio ambiente cometida por outrem está, ele mesmo, praticando o ilícito.** A obrigação de conservação é automaticamente transferida do alienante ao adquirente, independentemente deste último ter responsabilidade pelo dano ambiental. Recurso especial não conhecido.” (Grifo nosso). (REsp 343.741/PR, 2ª Turma, Relator ministro Franciulli Netto, decisão de 4/6/2002, publicada no DJU, de 7/10/2002. p. 225).

em 23/10/2007, publicada no DJe, de 11/11/2009), de cujo elucidativo voto é oportuno destacar os seguintes argumentos:

No que se refere à matéria ambiental de fundo do Recurso Especial, há diversos pronunciamentos recentes do STJ. Trata-se de duas regras, ambas muito singelas. Primeiro, **a propriedade é fonte de direitos, e também de deveres**. Segundo, quem adquire imóvel desmatado ilegalmente, ou com irregularidades perante a legislação de proteção do meio ambiente, **recebe-o não só com seus atributos positivos e benfeitorias, como também com os ônus ambientais que sobre ele incidam**, inclusive o dever de recuperar a vegetação nativa da Reserva Legal e das Áreas de Preservação Permanente, cabendo-lhe, ademais, proceder à averbação daquela no Cartório Imobiliário.

Consequentemente, as obrigações daí decorrentes trazem clara natureza *propter rem* (= em razão da coisa), isto é, aderem ao titular do direito real e acompanham os novos proprietários e possuidores *ad infinitum*, independentemente de sua manifestação de vontade, expressa ou tácita. Se a coisa muda de dono, muda, por igual e automaticamente, a obrigação de devedor, exista ou não cláusula contratual a respeito, cuide-se de sucessão a título singular ou universal. A rigor, não se deveria sequer falar em culpa ou nexó causal, quando o juiz exige do novo proprietário (e também do possuidor) comportamentos do tipo *facere* (averbação, recuperação com espécies nativas e defesa desses espaços) e *non facere* (abstenção de uso econômico direto – caso das APPs – e exploração com corte raso, já que admitido apenas o seletivo, quanto à Reserva Legal).

Quanto a esse ponto fulcral, o acórdão recorrido **está em consonância com a jurisprudência do STJ**, que aplica, em casos assemelhados, a responsabilidade civil objetiva, de modo a **determinar que os novos proprietários recomponham e protejam a cobertura florística da área, ainda que não sejam eles os autores de eventuais desmatamentos anteriores** ou mesmo que não soubessem da existência do gravame.

Quem se beneficia da degradação ambiental alheia, a agrava ou lhe dá continuidade não é menos degradador. Por isso, o legislador se encarrega de responsabilizar o novo proprietário pela cura do malfeito do seu antecessor. Isso vale para o desmatamento, para a poluição das águas e a erosão do solo.⁴⁶

E em recente decisão acerca do tema, a Corte Federal ratificou, na íntegra, a jurisprudência até então solidificada, ao estabelecer que “a responsabilidade civil pela reparação dos danos ambientais adere à propriedade, como obrigação *propter rem*,

⁴⁶ Para ilustrar ainda mais a dita evolução jurisprudencial no âmbito do STJ, merecem citação o Recurso Especial 745.363/PR (1ª Turma, Relator ministro Luiz Fux, decisão de 20/9/2007, publicada no DJU, de 18/10/2007, p. 270) e os Embargos de Declaração no Agravo de Instrumento 1.224.056/SP (2ª Turma, Relator ministro Mauro Campbell Marques, decisão de 22/06/2010, publicada no DJe, de 6/8/2010). Deste último, aliás, merece destaque a seguinte parte de sua ementa: “O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que (i) a averbação da reserva legal, no âmbito do Direito Ambiental, tem caráter meramente declaratório e (ii) **a obrigação de recuperar a degradação ambiental ocorrida na faixa da reserva legal abrange aquele que é titular da propriedade do imóvel, mesmo que não seja de sua autoria a deflagração do dano, tendo em conta sua natureza *propter rem*.**” (Grifo nosso).

sendo possível cobrar também do atual proprietário condutas derivadas de danos provocados pelos proprietários antigos”.⁴⁷

Porém, Sarlet e Fensterseifer, analisando a evolução jurisprudencial do STJ, tecem certa crítica do ponto de vista constitucional – reconhecendo, todavia, o mérito da tomada de posicionamento da Corte pela transmissibilidade do dever de reparar o dano ambiental preexistente, tendo em vista o interesse posto em consideração (qual seja, o das presentes e futuras gerações ao meio ambiente equilibrado).⁴⁸

Considerações finais

Resta concluir, a partir do que aqui foi exposto, que a propriedade é, efetivamente, um dos institutos jurídicos que mais sofreu transformações nos últimos tempos, não havendo mais espaço, hoje, para aceitá-la como sendo aquele direito absoluto concebido entre o século XVIII (Revolução Industrial) e o início do século XX, principalmente a partir do fenômeno da constitucionalização cada vez mais crescente do Direito Privado.

Desse modo é que, a partir da positivação, pelas mais diversas cartas constitucionais, do Princípio da Função Socioambiental da Propriedade, esta última passou a ostentar a natureza de ser o próprio conteúdo, razão de ser e causa de existência da relação proprietária – sem a qual não merecerá o domínio da coisa, por parte de seu proprietário, proteção jurídica de qualquer espécie. Em outras palavras: a propriedade só existirá como direito se respeitar sua função social e ambiental – sendo a mesma *conditio sine qua non* para o reconhecimento e a proteção constitucionais.

De maneira que, nos casos em que particulares forem titulares do domínio sobre bens naturais coletivos e/ou de uso comum do povo, o exercício de tal relação deverá, necessariamente, manter o equilíbrio das condições ecológicas ali existentes, na medida em que é possível se apropriar, para fins econômicos, somente dos elementos corpóreos que compõem o meio ambiente (e não desse em si, como bem imaterial) – incidindo,

⁴⁷ REsp 1251697/PR, 2ª Turma, Relator ministro Mauro Campbell Marques, julgado no dia 12/4/2012, publicado no DJe, de 17/4/2012.

⁴⁸ Esclarecem os autores: **“A jurisprudência do STJ, conforme se pode inferir das decisões arroladas, em que pese a sua notável evolução no sentido de reconhecer medidas de natureza positiva atribuídas ao titular ou possuidor de determinado imóvel, está, neste ponto, ainda atrelada a uma compreensão civilista (e não constitucionalista) do direito de propriedade, na medida em que tem entendido que a reserva legal e a área de preservação permanente caracterizam hipótese de uma obrigação civil de natureza propter rem, e não propriamente um autônomo dever fundamental de proteção ambiental dos particulares proprietários ou possuidores de determinado bem, fundado na Constituição. [...] De qualquer modo, há que reconhecer que a fundamentação utilizada pelo STJ constitui uma construção engenhosa e uma forma bastante difundida de litigância em prol dos direitos e deveres fundamentais socioambientais, visto que em muitos casos se revelou mais eficiente utilizar recursos mais tradicionais do que investir diretamente nos fundamentos constitucionais. [...]. Na ponderação dos interesses em jogo, o STJ fez preponderar a proteção do ambiente, limitando-se o exercício do direito de propriedade, no intuito de modelá-lo à luz da sua função ecológica e dos deveres fundamentais de proteção ambiental conferidos constitucionalmente ao seu titular.”** (Grifo nosso). (SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do Poder Judiciário brasileiro na tutela da efetivação dos direitos e deveres socioambientais. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: RT, v. 52, p. 73ss, out./dez. 2008. Disponível em: <<http://www.revistasarlonline.com.br/>>. Acesso em: 30 jul. 2010).

dessa feita, um direito difuso (qualidade ambiental) que se sobrepõe ao direito individual de propriedade, condicionando e restringindo a utilização que o proprietário venha a fazer dos seus próprios bens.

E como corolário da incidência da função socioambiental da propriedade, da solidariedade intergeracional que permeia a temática ambiental e da faceta preventiva do Princípio do Poluidor-Pagador surge a inteligência de que a obrigação de reparar o dano ambiental reveste-se de caráter *propter rem* (transmissibilidade) – de modo que a ausência de nexos causal direto, referente à degradação ambiental perpetrada, não esquiva o adquirente de dita área do dever de recuperá-la, mesmo não tendo sido o seu efetivo responsável, uma vez que a obrigação de reparar o dano ambiental, por ser gravada na coisa, segue o atual titular do domínio.

E, diferentemente, não poderia ocorrer (o que, aliás, vem sendo assim entendido desde 2002 e ratificado, até hoje, pelo STJ) – sob pena de ir-se de encontro, frontalmente, ao fiel cumprimento dos preceitos constitucionais consagradores das funções social e ambiental da propriedade, bem como do dever, imposto aos cidadãos e ao Estado de hoje, de preservarem e garantirem às gerações que os sucederão a possibilidade de estas últimas ao menos poderem usufruir da mesma qualidade ambiental de que hoje dispomos.

Referências

- BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Função ambiental da propriedade. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: RT, v. 9, p. 67ss, jan./mar. 1998. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad60079000001385eca5ee5653eb987&docguid=I71b2fd80f25211dfab6f010000000000&hitguid=I71b2fd80f25211dfab6f010000000000&spos=22&epos=22&td=22&context=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 7 jul. 2012.
- DERANI, Cristiane. A propriedade na Constituição de 1988 e o conteúdo da função social. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 27, p. 58-69, jul./set. 2002. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad8181500000136fe61d22a71353c7e&docguid=I325a1a10f25211dfab6f010000000000&hitguid=I325a1a10f25211dfab6f010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 21 mar. 2012.
- DI LORENZO, Wambert Gomes. *Teoria do Estado de Solidariedade: da dignidade da pessoa humana aos seus princípios corolários*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
- GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Função social no Direito Civil*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.
- GOMES, Orlando. A agonia do Código Civil. *Revista de Direito Comparado Luso-Brasileiro*, São Paulo: Forense, ano IV, n. 7, jul. 1985.
- _____. *Direitos reais*. 12. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- ISERHARD, Antônio Maria R. de F. A função sócio-ambiental da propriedade no Código Civil. *Revista Trabalho e Ambiente*, Caxias do Sul: Educs, v. 2, n. 2/3, p. 210, 2003/2004.
- KRELL, Andreas J. A relação entre proteção ambiental e função social da propriedade nos sistemas jurídicos brasileiro e alemão. In: *Estado Socioambiental e Direitos Fundamentais*. Organizador Ingo Wolfgang Sarlet. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.
- LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Direito Ambiental na sociedade de risco*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.
- LEITE, José Rubens M. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LEMOS, Patrícia FagaI. *Meio ambiente e responsabilidade civil do proprietário: análise do nexa causal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira; STEIGLEDER, Annelise Monteiro; CAPELLI, Sílvia. *Direito Ambiental*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2004.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do Direito Ambiental. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 2, p. 50ss, abr./jun. 1996. Disponível em: <<http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6007a000001385ec2a3ec59bd9198&docguid=I2bf1c830f25211dfab6f01000000000&hitguid=I2bf1c830f25211dfab6f01000000000&spos=21&epos=21&td=131&context=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 8 jul. 2012.

PACCAGNELLA, Luís Henrique. Função socioambiental da propriedade rural, áreas de preservação permanente e reserva legal. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo: RT, v. 8, p. 5ss, out./dez. 1997. Disponível em: <<http://www.revistasrtonline.com.br/>>. Acesso em: 8 jun. 2010.

FIORILLO, Celso Antonio P. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: teoria geral das Obrigações*. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil: parte geral das Obrigações*. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1994. v. 2.

SANTILLI, Juliana. *Socioambientalismo e novos direitos*. São Paulo: Peirópolis, 2005.

SARLET, Ingo; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do Poder Judiciário brasileiro na tutela da efetivação dos direitos e deveres socioambientais. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo: RT, v. 52, p. 73ss, out./dez. 2008. Disponível em: <<http://www.revistasrtonline.com.br/>>. Acesso em: 30 jul. 2010.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

TARTUCE, Flávio. *Direito Civil: direito das obrigações e responsabilidade civil*. 3. ed. São Paulo: Método, 2008. v. 2.

VIEGAS, Eduardo Coral. *Gestão das águas e princípios ambientais*. Caxias do Sul: EducS, 2008. p. 145.

A função socioambiental da propriedade privada urbana ante às novas diretrizes do Estatuto da Cidade

The function of private property environmental urban front new diretrizes the status of the city

Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard*
Lilian Gewehr**

Resumo: Conferindo-se a importância do Direito de Propriedade e dos novos anseios trazidos pelo Direito Urbanístico, de garantir à coletividade o princípio constitucional de uma sociedade mais justa, o presente estudo objetiva uma análise do Direito de Propriedade como um direito que sofre restrições, dentre elas a urbanística pelos instrumentos da política urbana elencados no Estatuto da Cidade. As razões que justificam o desenvolvimento deste trabalho são muito relevantes, não só por ser o Direito de Propriedade um direito real por excelência, mas, por ser um direito que sofre limitações, sendo aqui estudadas as urbanísticas, pois a sociedade brasileira está sedenta por melhores condições estruturais para as áreas urbanizáveis, avaliando-se o Direito de Propriedade, a função socioambiental da propriedade privada e do Direito Urbanístico para a promoção do desenvolvimento e a organização do meio urbano.

Palavras-chave: Direito de Propriedade. Direito Urbanístico. Função socioambiental da propriedade. Meio ambiente urbano.

Abstract: Checking out the importance of Property Rights and the changing needs brought about by urban law, to guarantee society the constitutional principle of a fairer society, this study aims at an analysis of property as a right that has restrictions, among them by urban policy instruments listed in the City Statute. The reasons for the development of this work are very relevant, not only because the property right for a right royal excellence, but for being a right that has limitations, and studied urban planning here, because Brazilian society is hungry for better structural conditions for urbanized areas, assessing the right of ownership, the environmental function of private property and urban law to promote the development and organization of the urban environment.

Keywords: Property law. Urban Law. Socio-environmental function of property. Urban environment.

Introdução

A partir das novas concepções de direito de propriedade direcionadas mais para as finalidades sociais, tanto pelo aumento populacional dos últimos tempos como pela conscientização do direito fundamental à dignidade do homem, afastando-se assim o rigoroso individualismo que imperava sobre a propriedade privada, surgem as restrições de ordem urbanística, enfatizando-se os instrumentos da política urbana inserido no Estatuto da Cidade, eis que a propriedade e seu uso são limitados, e as implicações no Direito Urbanístico e no Direito Ambiental.

A criação de uma nova estrutura urbana e a intervenção do Poder Público na propriedade privada objetivam que a mesma cumpra sua função social e ambiental. Percebe-se, desse modo que, cada vez mais, o direito de propriedade perde seu caráter absoluto.

* Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor em cursos de Graduação e Pós-Graduação na Universidade de Caxias do Sul (UCS).

** Mestre em Direito pela UCS.

A propriedade privada é um foco de conflito de interesses. Hoje se exige que atenda à sua função socioambiental, preservando a ordem de funcionamento prescrita pela sociedade sedenta de melhorias urbanas, com as condições mínimas de sobrevivência digna, que é uma garantia constitucional.

1 O direito real de propriedade

Desde as primeiras civilizações dotadas de inteligência, como aponta Rizzardo,¹ a ideia de *ter*, de *ser* dono já aparecia. Parte daí a concepção de propriedade. Sobre essa ideia Rizzardo² discorre que apareceram diversas teorias a respeito desse direito, principalmente nos Códigos Civis de diversos países, como no francês, que ainda vige, como sendo um direito absoluto, podendo o proprietário gozar e dispor dos bens da maneira que quiser, porém não fazendo uso proibido por lei ou regulamento. Essa ideia parte do pressuposto de que ser dono, ser proprietário, é fazer com seus bens o que melhor lhe aprouver, abstraindo-se a possibilidade de que terceiros interfiram.

O Código Civil brasileiro de 2002, repetindo o conceito do Código Civil de 1916, art. 524, refere, no art. 1.228: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.”

Mas, na atualidade, percebe-se, pelas novas concepções de direito de propriedade, que as mesmas estão direcionadas mais às finalidades sociais, tanto pelo aumento populacional dos últimos tempos como pela conscientização do direito fundamental de dignidade do homem, afastando-se, assim, o rigoroso individualismo que imperava sobre a propriedade privada.

Quando da elaboração do Código Civil de 1916, o contexto social primava pelo individualismo, consolidado desde a Revolução Industrial, assim como a Constituição Federal de 1891 garantia o direito de propriedade de forma plena.³ Dessa forma, pode-se entender o caráter adquirido pela propriedade, ou seja, um caráter absoluto, sem margem para qualquer limitação.

Porém, no contexto social atual, a propriedade não é ilimitada, deve atender a uma função social em prol do bem comum. A propriedade, dessa forma, não é absoluta, deve atender aos interesses sociais. A própria Constituição Federal de 1988, lei maior, garante o direito de propriedade no art. 5º, inciso XXII, mas limita a propriedade privada no inciso XXIII do mesmo artigo exigindo que cumpra a sua função social.

O art. 1.231 do Código Civil assim conceitua a propriedade: “A propriedade presume-se plena e exclusiva, até prova em contrário”. Esse poderia induzir a uma interpretação de que o direito de propriedade é absoluto. Contudo, esse absolutismo da

¹ RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das Coisas*: Lei 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 169.

² *Ibidem*, p. 169.

³ RIZZARDO, *op. cit.*, p. 171.

propriedade sofre restrições pela ordem constitucional como diz Rizzardo:⁴ “O direito de usar, gozar e dispor dos bens tem limites, vingando enquanto não ofender a função social da propriedade.” A Constituição Federal, em seu art. 5º, ao tratar dos direitos e das garantias fundamentais, elenca, em seu inciso XII, a garantia ao direito de propriedade e completa em seu inciso XXIII que a propriedade deverá atender à sua função social, sendo então com a condição de atender à função social que o proprietário garantirão seu direito de propriedade privada.

Assim, tem o proprietário o dever de utilizar sua propriedade em prol do bem comum. Duguit explica:

Ante todo, el propietario tiene el deber y el poder de emplear la riqueza que posee en la satisfacción de sus necesidades individuales. Pero, bien entendido, que no se trata más que de los actos que corresponden al ejercicio de la libertad individual, tal como anteriormente la he definido, es decir, al libre desenvolvimiento de la actividad individual. Los actos realizados en vista de este fin serán protegidos. Aquellos que no tienen este fin, y que, por otra parte no persiguen um fin de utilidad colectiva, serán contrarios a la ley de la propiedad y podrán dar lugar a una represión o a una reparación.⁵

Portanto, o direito de propriedade não pode ser concebido como absoluto. O uso, o gozo e a disposição dos bens são limitados, valendo enquanto não afrontarem a função social da propriedade. Assim sendo, Rizzardo⁶ preceitua que a propriedade deve atender à sua função social, para que o titular desse direito o garanta. Cumprir a função social significa, quanto à propriedade urbana, a satisfação das regras de ordenação da cidade constantes do Plano Diretor. Quanto ao imóvel rural, atente à função social, se atende, ao mesmo tempo, acritérios e graus estabelecidos em lei.

Contudo, na atualidade, não se pode apenas falar em função social da propriedade, e sim, em uma função socioambiental, sendo o proprietário obrigado a preservar os elementos naturais de sua propriedade. De conformidade com Kildare (apud MILARÉ),⁷ a propriedade “sem deixar de ser privada, se socializou, com isso significando que deve oferecer à coletividade uma maior utilidade, dentro da concepção de que o social orienta o individual”.

Mas a propriedade deve realizar mais que apenas a função social nos termos do art. 225 da CF/88: “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”, corresponde à maneira como a propriedade pode e deve cumprir o seu papel socioambiental e, assim, garantir a sustentabilidade do meio urbano em benefício da proteção ambiental.

⁴ Ibidem.

⁵ DUGUIT, Leon. *Las transformaciones generales del Derecho*. Buenos Aires: Heliasta, 2001. p. 243.

⁶ RIZZARDO, op. cit., p. 171.

⁷ MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 831.

Em rigor, o direito de propriedade não é ilimitado nem absoluto e por isso sofre restrições. Nesse contexto Séguin afirma:

Mexer em Direito de Propriedade é tabu, apesar de seu contorno ser gradativamente alterado, atribuindo-se à propriedade deveres, além dos direitos e proteções tradicionais. Esta mudança obriga que o proprietário passe a cumprir o seu papel social, transformando o princípio constitucional da função social da propriedade de norma constitucional programática em norma de eficácia plena, possibilitando a adoção de medidas de preservação/conservação. Surge a certeza de que é inadmissível um direito individual que afronte os coletivos e difusos.⁸

Mais uma vez fica clara a necessidade de que o direito de propriedade cumpra o seu papel perante a sociedade e o meio ambiente, que vá além do individual, que tenha reflexos positivos e benéficos e que viabilize o sucesso da política urbana.

Rolnik para corroborar o assunto, refere:

A idéia é muito simples: a propriedade de um terreno não significa um poder ilimitado sobre ele. A própria existência de normas urbanísticas (códigos de obras, leis de parcelamento, leis de uso e ocupação do solo, normas ambientais) já representa um limitador, que impede que o proprietário ocupe o terreno da forma que desejar. Assim, em certas áreas da cidade não é possível implantar indústrias ou comércio de grande porte, em encostas muito íngremes ou beiras de rios não se pode construir e assim por diante.⁹

A CF/88, como já visto, considera a função social da propriedade uma garantia fundamental e um princípio de ordem econômica. E o Código Civil trouxe a norma acima descrita para reafirmar a necessidade de que a propriedade seja usada de acordo com as finalidades sociais e econômicas, mas sempre preservando os recursos naturais e históricos do local, sendo proibido praticar atos que importem em prejuízo a outrem sem trazer qualquer melhoria ao proprietário. O não atendimento da função socioambiental da propriedade pode causar a perda da propriedade por desapropriação por necessidade ou utilidade pública, pois o bem não está acolhendo os preceitos constitucionais fundamentais.

Portanto, a propriedade é definitivamente limitada, não se pode mais falar em direito absoluto, porque se encontra limitada conforme Santos,¹⁰ “por direitos tidos como do Poder Público, ou, melhor dizendo, pelo poder-dever da Administração Pública de executar a política de ordenação do solo”. E, assim, a propriedade deve cumprir o seu papel social e ambiental, sob a possibilidade de ser penalizada por instrumentos públicos de controle e promoção da função socioambiental.

⁸ SÉGUIN, Elida. *Estatuto da Cidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 182.

⁹ ROLNICK, Raquel (Coord.-Geral); SAULE JÚNIOR, Nelson (Coord. Jurídico). *Estatuto da Cidade: guia para implementação pelos municípios e cidadãos*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/sf/publicacoes/estatuto/estatutoda cidade.pdf>>. Acesso em: 2 jun. 2006.

¹⁰ MEDAUAR, Odete; ALMEIDA, Fernando Dias Menezes (Coord.). *Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001, comentários*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 206.

1.1 Aspectos históricos

No sentido de coletividade da terra, Venosa expõe:

Antes da época romana, nas sociedades primitivas, somente existia propriedade para as coisas móveis, exclusivamente para objetos de uso pessoal tais como peças de vestuário, utensílio de caça e pesca. O solo pertencia a toda a coletividade, todos os membros da tribo, da família, não havendo o sentido de senhoria, de poder de determinada pessoa.¹¹

Pode-se explicar isso pelo fato de os povos primitivos viverem essencialmente da caça, da pesca e de frutos silvestres. Dessa forma, não se ligavam ao solo, pelo contrário, estavam sempre em constante mudança em busca de alimento, logo, não havia a necessidade de se fixarem num único local, e sim, o oposto, pois era inviável, já que havia a necessidade de serem buscados os produtos para sua subsistência.

A respeito desse realce histórico da propriedade desde os tempos mais remotos, Rizzardo muito bem apresenta o tema da seguinte forma:

Primitivamente, quando o homem vivia ainda em hordas, abrigando-se em grutas e cavernas, num estágio muito rudimentar da inteligência, inexistia o princípio da autoridade. O agrupamento era apenas físico, sem qualquer liderança de um determinado indivíduo sobre os demais componentes.¹²

Assim sendo, percebe-se que a origem da propriedade se deu com a necessidade de novos hábitos dos seres humanos em busca da sobrevivência, quando só a caça, a pesca e os frutos silvestres já não eram mais suficientes. Acredita-se que dessa forma começaram as primeiras noções de uma propriedade mais individualizada, voltada à sua família e não mais à coletividade.

Nesse mesmo sentido, Carneiro explica:

É importante que seja ressaltado que a propriedade para o homem da antiguidade tinha sua gênese num valor de profunda relevância para o seu espírito. O interesse da apropriação não se dava tão só pela detença de coisa materiais. Ia além. Estribava-se nas convicções espirituais e no anelo da própria família, onde ele se encontrava ajustado por laços consangüíneos.¹³

Com isso, tem-se a nítida percepção de que os primeiros traços da propriedade aí começaram, num misto desejo de dar proteção à família e de religiosidade. É a propriedade tomando os seus moldes iniciais, a qual posteriormente muito evoluiria.

Então, muito remotas são as ideias de particularização da propriedade, expondo Bessone (apud RIZZARDO)¹⁴ que, com a constituição das famílias, como unidades dentro do grupo, começaram a localização de suas áreas, existindo um respeito mútuo,

¹¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 152. v. 5.

¹² RIZZARDO, op. cit., p. 172-173.

¹³ CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, plano diretor, urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998. p. 26.

¹⁴ RIZZARDO, op. cit., p. 173.

aparecendo a propriedade familiar e a formação de grupos menores. Percebe-se, por isso, que começa a propriedade a ter um caráter mais individualista, opondo-se à ideia coletiva antes apresentada.

Venosa discorre:

A noção de propriedade imobiliária individual, segundo algumas fontes, data da Lei das XII Tábuas. Nesse primeiro período do Direito Romano, o indivíduo recebia uma porção de terra que devia cultivar, mas, uma vez terminada a colheita, a terra voltava a ser coletiva. Paulatinamente, fixa-se o costume de conceder sempre a mesma porção de terra às mesmas pessoas ano após ano. Ali, o *pater familias* instala-se, constrói sua moradia e vive com sua família e escravos. Nesse sentido, arraiga-se no espírito romano a propriedade individual e perpétua. A Lei das XII Tábuas projeta, na verdade, a noção jurídica o *ius utendi, fruendi et abutendi*. Considerava-se o domínio sobre a terra de forma absoluta. Nos primeiros séculos da história romana somente se admite o *dominium ex jure quiritium*, propriedade adquirida unicamente sob formas determinadas, fora das quais não poderia constituir-se.¹⁵

No mesmo sentido, Rizzardo¹⁶ comenta que desde o século I depois de Cristo, a propriedade romana já adquirira um caráter de absoluta. E em vista da expansão da noção de propriedade privada pelas novas conquistas dos romanos, por diversas regiões, e com a expansão do Império Romano, formaram-se as primeiras grandes propriedades privadas.

Outro marco importante no histórico da propriedade foi a Idade Média, época vigorava o regime feudal, quando, então, havia a concentração dos bens nas mãos de poucas pessoas, e as outras trabalhavam na terra praticamente em troca de alimentação.¹⁷ Vê-se, então, a formação de grandes propriedades, que estavam nas mãos de alguns poucos e poderosos senhores feudais da época.

Depois desse momento de propriedade ligada ao poder veio a Revolução Francesa, que, como explica Venosa,¹⁸ “recepiona a idéia romana”. Tem, então, a Revolução Francesa a incumbência de retomar esse ideal. Costa comenta:

Incumbiu à Revolução Francesa (1789), objetivando democratizar a propriedade fundar os privilégios inerentes à nobreza, revigorando o conceito romanista de propriedade exclusiva que continha titular único. Assim, o direito à propriedade desligou-se dos direitos políticos sendo, então, conferida a utilização econômica do bem com garantia de ampla liberdade, nos parâmetros legais, ao seu titular.¹⁹

¹⁵ VENOSA, op. cit., p. 152.

¹⁶ RIZZARDO, op. cit., p. 174.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ VENOSA, op. cit., p. 153.

¹⁹ COSTA, Cássia Celina Paulo Moreira. *O direito à propriedade*. Disponível em: <<http://www.estacio.br/graduacao/direito/revista/revista4/artigo13.htm>>. Acesso em: 9 out. 2007.

Como consequência, o Código de Napoleão trouxe de volta a concepção extremamente individualista do instituto da propriedade, como colaciona Venosa,²⁰ se referindo ao art. 544 do Código Napoleônico: “A propriedade é o direito de gozar e dispor das coisas de modo absoluto, desde que não se faça uso proibido pelas leis ou regulamentos.” Com isso fica caracterizada a retomada dos ensinamentos romanos a respeito da propriedade.

Mas, com o passar dos anos, a concepção de propriedade sofreu novas mudanças, como explica Costa:

Contemporaneamente, a propriedade apresenta-se, intrinsecamente, vinculada ao regime político vigorante. Desse modo, subsiste nos países ocidentais a propriedade individual distanciando-se da sua origem histórica inerente ao absolutismo peculiar às épocas remotas a qual é afetado, cada vez mais, pelas restrições legais manifestadas pela proliferação de servidões legais de interesse privado, ou, ainda, outras restrições no uso e gozo do domínio.²¹

No século XX e no início deste século XXI, surge uma nova necessidade de utilização da propriedade, pois o crescimento populacional e o empobrecimento geral da sociedade não comportam mais esse direito de propriedade absoluto, individualista apenas. Assim sendo, Venosa comenta:

A Encíclica *Mater et Magistra* do Papa João XXIII, de 1961, ensina que a propriedade é um direito natural, mas esse direito deve ser exercido de acordo com uma função social, não só em proveito do titular, mas também em benefício da coletividade. Destarte, o Estado não pode omitir-se no ordenamento sociológico da propriedade. Deve fornecer instrumentos jurídicos eficazes para o proprietário defender o que é seu e que é utilizado em seu proveito, de sua família e de seu grupo social. Deve, por outro lado, criar instrumentos legais eficazes e justos para tornar todo e qualquer bem produtivo e útil. Bem não utilizado ou mal utilizado é constante motivo de inquietação social. A má utilização da terra e do espaço urbano gera violência.²²

Destarte, eis que a propriedade está ligada à sua função social, momento histórico que visa a uma distribuição justa das terras, para que as mesmas sejam bem-utilizadas e sempre produtivas, ou melhor, que atendam ao seu escopo social. Não restam dúvidas da necessidade de o Poder Público impor restrições ao digníssimo direito de propriedade visando ao bem comum. E é nesse sentido, de socialização do direito de propriedade, buscando a coletividade, que, a seguir, se fará um estudo das inovações trazidas pela Lei 10.257, de 10 de julho de 2001.

2 O direito urbanístico e as diretrizes gerais do art. 2º do Estatuto da Cidade

²⁰ VENOSA, op. cit., p. 153.

²¹ COSTA, op. cit.

²² VENOSA, op. cit., p. 154.

Diante das novas problemáticas sociais, mister se faz o estudo da urbanização e do direito urbanístico no contexto atual de crescimento urbano emergente, a fim de que dito crescimento se faça de forma ordenada e saudável à população.

Quanto ao processo de crescimento urbano, Fernandes leciona:

O processo de crescimento urbano intensivo que acompanhou, e tornou possível, a industrialização brasileira a partir da chamada “Revolução de 1930” – quando menos de 30% da população vivia em cidades – já provocou drásticas transformações sócio-econômicas e especiais no País. Desde meados da década de 50 a economia brasileira tem sido gerada principalmente nas áreas urbanas, sendo que, a despeito de todos os seus problemas financeiros, o País tem hoje um dos maiores produtos nacionais brutos do mundo. Embora tenha havido uma queda significativa nas taxas de migração rural-urbana desde a última década, a população urbana brasileira, principalmente na maior parte das áreas metropolitanas, continua observando altas taxas de crescimento.²³

E Fernandes acrescenta:

A combinação de tais processos, industrialização e urbanização, tem provocado uma enorme concentração econômica, a qual tem determinado – e dependido em – um processo de exclusão política e segregação sócio-espacial da maior parte da população. Nas principais cidades brasileiras, áreas centrais modernas são cercadas por parcelamentos periféricos muito pobres, geralmente irregulares – se não “clandestinos” – onde a auto-construção é a regra. Mesmo nas áreas mais ricas, edifícios e construções sofisticados coexistem com milhares de favelas precárias que resultam de invasão de áreas públicas e privadas. Um grande número de lotes de propriedade privada – estimado em 40% em algumas cidades – são mantidos vazios para especulação, uma vez urbanizados à custa da ação do Estado.²⁴

Eis a realidade social brasileira, que se encontra em caos absoluto. Diante disso, o Direito Urbanístico visa a uma modificação na estrutura das cidades, almejando o mínimo de condições dignas para a sobrevivência humana, fazendo honrar o preceito constitucional da dignidade humana. Nesse sentido Carneiro expõe:

A presente Carta Constitucional brasileira é permeada de fundamentos, princípios e prescrições relativos às questões urbanísticas, sejam aquelas que busquem proteger a propriedade, que visem ao seu condicionamento ao atendimento da função social através dela própria, à disciplina do planejamento urbanístico, ao uso e à ocupação do solo urbano, aos instrumentos existentes para intervenção urbanística por parte do Poder Público.²⁵

E o mesmo autor vai mais além:

No tocante os fundamentos propugnados pela Carta Magna, os quais estão encartados no seu art. 3º, pode-se entender todos os “objetivos

²³ FERNANDES, Edésio. Direito Urbanístico: entre a “cidade legal” e a “cidade ilegal”. In: FERNANDES, Edésio (Org.). *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 3.

²⁴ FERNANDES, op. cit., p. 3-4.

²⁵ CARNEIRO, op. cit., p. 71.

fundamentais”, verdadeiros princípios registrados nos seus incisos, têm muito a ver com o que aqui se trata, pois o direito urbanístico, pelo disciplinamento do solo urbano, é, dentre outras formas de manifestação do Estado no exercício de suas funções públicas, o modo de operacionalizar a construção de uma “sociedade justa”, de “garantir o desenvolvimento nacional”, de “erradicar a pobreza”, de “promover o bem de todos”, etc.²⁶

Assim, se verifica o quão importante é o Direito Urbanístico para a ordenação das cidades, direito esse presente na Lei Maior do Brasil, que é a Carta Constitucional de 1988, que objetiva, fundamentalmente, as garantias constitucionais na mesma elencadas.

Urbanização significa muito mais que embelezar a cidade; é manter as condições mínimas de sobrevivência de qualquer pessoa nesses aglomerados de seres humanos.

Portanto, fica clara a função maior da questão urbanística, ou seja, a primazia pelo bem-estar de toda uma sociedade, não havendo restrições de qualquer natureza ao bem estar de toda coletividade.

Por outro lado urbanismo, nos ensinamentos do administrativista Meirelles,

é o conjunto de medidas estatais destinadas a organizar os espaços habitáveis, de modo a propiciar melhores condições de vida ao homem na comunidade. Entendam-se por espaços habitáveis todas as áreas em que o homem exerce coletivamente qualquer das quatro funções sociais: habitação, trabalho, circulação, recreação. (Grifos do autor).²⁷

Destarte, tem-se aí a visualização da necessidade e da imprescindibilidade de um planejamento urbano adequado, objetivando atingir toda a coletividade, a fim de que o mesmo seja salutar e benéfico a todo o conjunto populacional. É a visualização da função social e ambiental que cumpre não só a propriedade ter, como também a cidade, primordialmente, para o bem-comum.

Nessa concepção, importante é ressaltar a importância que as imposições urbanísticas, em todas as atividades e setores referentes ao bem-estar social, tanto no campo como na cidade, bem como na vida individual e na vida em sociedade, assim o urbanismo indica e impõe normas de desenvolvimento para racionalização do uso do solo, sejam elas funcionais, de conforto ou de embelezamento citadino, organizando as construções que formam os agregados humanos.²⁸ Isso representa a funcionalidade do urbanismo posta em prática para atingir suas metas fundamentais.

Fazendo uma última análise a respeito do que seja *urbanismo*, tem-se as explicações de Meirelles:

O Urbanismo é, em última análise, um sistema de cooperação. Cooperação do povo, das autoridades, da União, do Estado, do Município, do bairro, da rua, da casa, de cada um de nós! Para se conseguir isto, já o disse De Groer: “é preciso uma perene educação das massas e de cada indivíduo encarado separadamente, para que as pessoas compreendam que a vida em sociedade

²⁶ Idem.

²⁷ MEIRELLES, op. cit., p. 491.

²⁸ MEIRELLES, op. cit., p. 492.

não é benéfica, senão quando cada um aplique a todas as suas relações com os vizinhos um desejo de conciliação e cortesia.” Em verdade, inútil será a observância de preceitos urbanísticos por um, havendo desrespeito por outro; inócua será a ordenação urbanística de uma área, se a contígua permanecer desordenada; baldados serão os esforços planificadores de uma comunidade, se os territórios adjacentes persistirem na desplanificação.²⁹

Assim sendo, o urbanismo, na atualidade, apresenta objetivos que devem ser alcançados para que cumpra a função socioambiental a que se propõe. Meirelles explica:

O urbanismo de hoje, como expressão do desejo coletivo na organização dos espaços habitáveis, atua em todos os sentidos e em todos os ambientes, através de normas de duas ordens: *normas técnicas* de planejamento e construção, recomendadas pelas ciências e artes que lhe são tributárias; e *normas jurídicas* de conduta social, exigidas e impostas pelo ordenamento legal vigente. As primeiras disciplinam a utilização do solo, o traçado urbano, as áreas livres e os espaços verdes, as edificações, o sistema viário, os serviços públicos e o que mais se relacione com a ordenação espacial e a organização comunitária; as últimas visam a assegurar coercitivamente a observância das regras técnicas. Aquelas são *normas-fim*; estas, *normas-meios*. Ambas imprescindíveis para o atingimento dos objetivos urbanísticos.³⁰

A fim de atingir esses objetivos salutares à sociedade, Carvalho Filho considera que

é através das condutas urbanísticas que o Poder Público persegue um melhor meio de vida à coletividade, assegurando a todos que vivem na cidade melhores condições de desenvolvimento, de lazer, de trabalho, de conforto, de funcionalidade e de estética. Tais condições dificilmente seriam conseguidas pela auto-organização dos indivíduos, já que são grandes e muitas vezes incontornáveis os conflitos de interesses que os colocam em posições de franco e arraigado antagonismo. Com a intervenção do Estado, maior viabilidade se terá para alcançar aqueles objetivos e somente desse modo é que se poderá falar realmente em urbanismo.³¹

O sustentáculo básico do Direito Urbanístico, não resta dúvidas, é a Constituição Federal de 1988, trazendo normas sobre a política do desenvolvimento urbano, propriedade urbana e sua função social, imposições constitucionais urbanísticas.³² Assim, a Constituição Federal de 1988 traça as diretrizes básicas e gerais do Direito Urbanístico.

Com referência à competência em assuntos urbanísticos, Meirelles explana que

os *assuntos urbanísticos* são correlatos a todas as entidades estatais – União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios –, porque a todas elas

²⁹ Idem.

³⁰ Idem.

³¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória n. 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 5.

³² SILVA apud CARNEIRO, op. cit., p. 81.

interessa a ordenação físico-social do território nacional. E, dentro dessa conjugação de interesses, a Constituição de 1988 pela primeira vez fez referência expressa ao direito urbanístico, delimitando sua competência legislativa e executiva. (Grifos do autor).³³

Com isso e pelo fato, como dito anteriormente, de ser o Direito Urbanístico a todos os entes federados interessante, visto que a todos interessa a organização e o funcionamento da cidade, todos têm competência para legislar sobre o assunto, é claro que com uma distribuição de poderes condizentes com a estrutura de cada ente. Atinente a isso, Meirelles muito bem situa a competência na CF/88. Veja-se:

Conhecendo-se o sistema de distribuição de poderes adotado pela Constituição da República torna-se possível demarcar o que compete, em matéria de Urbanismo, a cada uma das entidades estatais. É sabido que no regime federativo cabem ao poder central – União – todos os assuntos de interesse nacional, relegando-se às entidades menores – Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, no caso brasileiro – tudo que for de interesse regional e local. Daí afirmarmos que competem a União o estabelecimento do *Plano Nacional de Urbanismo* e as imposições de *normas gerais de Urbanismo* que assegurem ao país a unidade de princípios essenciais à integração e ao desenvolvimento nacionais, dentro do regime federativo, mas que permitam a flexibilidade das normas de adequação dos Estados-membros e Municípios para atendimento das peculiaridades regionais e locais, no uso de suas autonomias político-administrativas (CF, arts. 21, XX, 24 e §§ c/c arts. 25 e 30, VIII, e 182). (Grifos do autor).³⁴

Meirelles arrazoa:

Através do *Plano Nacional de Urbanismo* [...], de fato, os problemas de desenvolvimento urbano, trânsito, transporte e saúde pública de âmbito nacional entrosam-se com seus correspondentes no plano estadual e municipal, principalmente no que concerne à ordenação dos espaços habitáveis – assunto tipicamente urbanístico. Diante dessa realidade, compete à União traçar o *plano geral de Urbanismo*, ao qual irão ajustar-se os *planos estaduais*, que, por sua vez, serão integrados pelos *planos diretores municipais*. Desse modo, a planificação urbanística cobrirá todo o território nacional, sem ofensa à autonomia dos Estados-membros e Municípios, formado por um *sistema* harmônico e funcional.³⁵

Portanto, assim se visualiza que as disposições gerais partem da União, e que os planos estaduais e municipais devem a essas se amoldar, a fim de formar um sistema integrado, que seja coesivo e operacional.

À União cabe legislar em matéria urbanística, através da edição de normas gerais, e a competência dos Estados é suplementar essas normas, competindo também aos municípios essa suplementação, em caso de omissão dos entes antes citados, por norma expressa da Constituição Federal de 1988, no art. 30, inciso II, dispondo que “compete aos municípios suplementar a legislação federal e estadual no que couber”, o que é

³³ MEIRELLES, op. cit., p. 499.

³⁴ Ibidem, p. 499-500.

³⁵ Ibidem, p. 500.

perfeitamente coerente, sabendo-se que o município é o ente federado mais próximo da coletividade.

Destarte, Carneiro comenta com muita clareza:

Não resta dúvida de que omissa a União, por primeiro, e o Estado, em seguida, o Município, nesta matéria, tem os meios para poder executar a sua “política de desenvolvimento urbano”, como se lê no art. 182, caput, da Constituição Federal, com os remédios que ela própria coloca nas mãos do Poder Público Municipal, respeitada, entretanto, a superveniência do que prescreve o art. 24, § 4º. Afinal, o objetivo das funções sociais da cidade é garantir o “bem-estar” de seus habitantes, ou seja: “habitar” bem, “trabalhar” bem, “divertir-se” bem e “circular” bem, conforme o prescrito pela “Carta de Atenas”.³⁶

Assim, a Constituição Federal de 1988 lhe destinou duas disposições a respeito de normatização urbanística em seus artigos 30,³⁷ incisos I, II e VIII e no art. 182.³⁸

Com isso, se pode visualizar que o município legisla suplementarmente, na omissão da União e dos Estados-membros, exercendo direitos que a Carta Magna lhe confere, e também fazendo com que essa seja respeitada.³⁹ Consequentemente, o município apenas supre o papel que os outros entes federados deveriam fazer e não o fazem, com o escopo de garantir a organização e o planejamento adequados dos espaços habitáveis.

Desse entrelaçado de preceitos, Silva citado por Barreira leciona:

Em primeiro lugar, só podem ser consideradas normas gerais urbanísticas aquelas que, expressamente mencionadas na Constituição, fixem os princípios e diretrizes para o desenvolvimento urbano nacional, estabeleçam conceitos básicos de atuação e indiquem os instrumentos para sua execução. O desenvolvimento urbano consiste na ordenada criação, expansão,

³⁶ CARNEIRO, op. cit., p. 103.

³⁷ “Art. 30. Compete aos Municípios:

I – legislar sobre assuntos de interesse local;

II – suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;

[...]

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

³⁸ “Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

§ 1º. O plano diretor, aprovado pela Câmara Municipal, obrigatório para cidades com mais de vinte mil habitantes, é o instrumento básico da política de desenvolvimento e de expansão urbana.

§ 2º. A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.

§ 3º. As desapropriações de imóveis urbanos serão feitas com prévia e justa indenização em dinheiro.

§ 4º. É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente, de:

I – parcelamento ou edificação compulsórios;

II – imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo;

III – desapropriação com pagamento mediante títulos da dívida pública de emissão previamente aprovada pelo Senado Federal, com prazo de resgate de até dez anos, em parcelas anuais, iguais e sucessivas, assegurados o valor real da indenização e os juros legais.”

³⁹ CARNEIRO, op. cit., p. 104.

renovação e melhoria dos núcleos urbanos. Não é objeto de normas gerais promover em concreto esse desenvolvimento, mas apenas apontar o rumo geral a ser seguido, visando a orientar a adequada distribuição espacial da população e das atividades econômicas com vistas à estruturação do sistema nacional de cidades e melhoria de qualidade de vida da população. Quer dizer, o campo das normas gerais será o desenvolvimento interurbano e o mero delineamento para o desenvolvimento intra-urbano. Aqui seu limite específico. Avançar neste sentido será invadir terreno municipal.⁴⁰

O que se percebe é que há muito tempo o Brasil está carente de uma normatização urbanística; por vezes, os municípios até tentavam fazê-la editando suas próprias leis, já que a União mantinha-se inerte, mas, com o advento da Lei 10.257/2001, o chamado Estatuto da Cidade, essa situação vem se modificando. Meirelles⁴¹ enuncia que o Estatuto da Cidade significa a promulgação de um Código Nacional de Urbanismo, há muito almejado e que há tempos já vigora em países adiantados, estabelecendo os lineamentos do urbanismo no Brasil, fixando princípios científicos e diretrizes técnicas para a atuação estadual e a municipal.

2.1 Novas diretrizes urbanísticas do Estatuto da Cidade

O chamado Estatuto da Cidade, como se denomina a Lei 10.257, de 11 de julho de 2001, foi sancionada pelo Presidente da República no uso de sua competência constitucional, assim surgindo o primeiro código de normas urbanísticas brasileiro, não mais se resumindo apenas a algumas leis esparsas, como a do loteamento urbano e a do tombamento em geral. Tem-se, agora, um verdadeiro instrumento que dita regras para a organização e sistematização dos espaços urbanizáveis e, assim, então, os dispositivos tanto almejados pela população brasileira, para a construção de uma sociedade mais justa e organizada, trazendo em seu bojo normas de ordem pública e de interesse social e que regulem o uso da propriedade.

O Estatuto da Cidade regulamenta os artigos 182 e 183 da CF/88, estabelecendo diretrizes gerais da política urbana. O art. 1º desta lei dispõe:

Na execução da política urbana, de que tratam os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, será aplicado o previsto nesta Lei.
Parágrafo único. Para todos os efeitos, esta Lei, denominada Estatuto da Cidade, estabelece normas de ordem pública e interesse social que regulam o uso da propriedade urbana em prol do bem coletivo, da segurança e do bem-estar dos cidadãos, bem como do equilíbrio ambiental.

Percebe-se, assim, que essa recente alteração legislativa objetiva implementar uma efetiva e sadia utilização do solo urbano, em benefício da coletividade, mesmo que para isso seja necessária a intervenção na propriedade privada, que hoje, como já visto, não se trata mais de um direito absoluto, e tem o seu proprietário o dever de promover o

⁴⁰ BARREIRA, Maurício Balesdent. Direito Urbanístico e o município. In: FERNADES, Edésio (Org.). *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998. p. 18.

⁴¹ MEIRELLES, op. cit., p. 500.

desenvolvimento eficaz de sua função social e ambiental, sob pena de sofrer as consequências cabíveis.

Nessa questão, Santin e Leidens comentam:

O Estatuto da Cidade (Lei ordinária federal nº 10.257/01) vem regulamentar os artigos 182 e 183 da Constituição Federal, inseridos no contexto de políticas urbanas. Constitui-se de normas gerais que buscam regular a aplicabilidade de medidas em âmbito municipal frente às carências que a população enfrenta. Esta lei assegura a efetividade do direito de propriedade e sua função social, partindo de princípios do artigo 5º, XXII, XXIII da Constituição Federal para chegar-se aos instrumentos previstos no Estatuto da Cidade.⁴²

Diante dessas apresentações, não restam dúvidas de que o Estatuto da Cidade é um inovador regramento brasileiro, que visa a prestar assistência ao bom e ao organizado planejamento urbano, com o intuito de resolver os grandes problemas urbanísticos até então presentes na sociedade brasileira, e que era carente de uma legislação específica e eficaz para a resolução de tais questões.

Essa Lei 10.257/2001 fixa as diretrizes gerais para o desenvolvimento das funções sociais da cidade, quais sejam: de habitação, trabalho, circulação e recreação. Para isso elenca as diretrizes gerais para o pleno desenvolvimento de tais funções em seu art. 2º.⁴³

⁴² SANTIN, Janaína Rigo; LEIDENS, Letícia Virgínia. Plano diretor: instrumento de efetivação da função social da propriedade urbana e participação popular. *Revista Brasileira de Direito Municipal – RBDM*, Belo Horizonte: Fórum, n. 20, p. 31, abr./jun. 2006.

⁴³ “Art. 2º. A política urbana tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana, mediante as seguintes diretrizes gerais:

I – garantia do direito a cidades sustentáveis, entendido como o direito à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infra-estrutura urbana, ao transporte e aos serviços públicos, ao trabalho e ao lazer, para as presentes e futuras gerações;

II – gestão democrática por meio da participação da população e de associações representativas dos vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano;

III – cooperação entre os governos, a iniciativa privada e os demais setores da sociedade no processo de urbanização, em atendimento ao interesse social;

IV – planejamento do desenvolvimento das cidades, da distribuição espacial da população e das atividades econômicas do Município e do território sob sua área de influência, de modo a evitar e corrigir as distorções do crescimento urbano e seus efeitos negativos sobre o meio ambiente;

V – oferta de equipamentos urbanos e comunitários, transporte e serviços públicos adequados aos interesses e necessidades da população e às características locais;

VI – ordenação e controle do uso do solo, de forma a evitar:

a) a utilização inadequada dos imóveis urbanos;

b) a proximidade de usos incompatíveis ou inconvenientes;

c) o parcelamento do solo, a edificação ou o uso excessivos ou inadequados em relação à infra-estrutura urbana;

d) a instalação de empreendimentos ou atividades que possam funcionar como pólos geradores de tráfego, sem a previsão da infra-estrutura correspondente;

e) a retenção especulativa de imóvel urbano, que resulte na sua subutilização ou não utilização;

f) a deterioração das áreas urbanizadas;

g) a poluição e a degradação ambiental;

VII – integração e complementaridade entre as atividades urbanas e rurais, tendo em vista o desenvolvimento socioeconômico do Município e do território sob sua área de influência;

Trata-se da consagração do bem-estar nas cidades. As diretrizes dispostas neste artigo são, verdadeiramente, uma revolução urbana com escopo de reorganização do meio urbano. Carvalho Filho esclarece:

A Lei nº. 10.257/2001 estabeleceu uma série de postulados com o objetivo de nortear os legisladores e administradores, não somente lhes indicando os fins a que se deve destinar a política urbana, como também evitando a prática de atos que possam contrair os referidos preceitos. São as diretrizes gerais relacionadas no art. 2º do Estatuto.⁴⁴

E Medauar complementa:

O teor dessas diretrizes denota percepções contemporâneas e adequadas do urbanismo e do direito urbanístico associadas a modos renovados de atuação da Administração Pública, à qual compete precipuamente o exercício da atividade urbanística, seja realizando-a diretamente, seja normatizando a atuação de particulares, seja coordenando a cooperação do setor público-privado.⁴⁵

Trata-se de regras gerais no âmbito urbanístico que visam a organização cidadina, dentro dos preceitos constitucionais, dentre eles o da função socioambiental da propriedade. Assim, Carvalho Filho comenta o assunto:

É importante observar, por oportuno, que, a despeito de serem as diretrizes gerais comandos dirigidos para o futuro de uma forma geral e terem caráter programático, estão elas contidas em dispositivo legal, no caso o citado art. 2º do Estatuto, de modo que demandam sua integral observância por todos os agentes públicos em qualquer das funções estatais cuja atuação esteja atrelada à observância da referida lei. Para os Municípios em especial, entidades federativas, como vimos, de grande responsabilidade na execução da política urbana, tais diretrizes gerais são de fundamental importância, pois

VIII – adoção de padrões de produção e consumo de bens e serviços e de expansão urbana compatíveis com os limites da sustentabilidade ambiental, social e econômica do Município e do território sob sua área de influência;

IX – justa distribuição dos benefícios e ônus decorrentes do processo de urbanização;

X – adequação dos instrumentos de política econômica, tributária e financeira e dos gastos públicos aos objetivos do desenvolvimento urbano, de modo a privilegiar os investimentos geradores de bem-estar geral e a fruição dos bens pelos diferentes segmentos sociais;

XI – recuperação dos investimentos do Poder Público de que tenha resultado a valorização de imóveis urbanos;

XII – proteção, preservação e recuperação do meio ambiente natural e construído, do patrimônio cultural, histórico, artístico, paisagístico e arqueológico;

XIII – audiência do Poder Público municipal e da população interessada nos processos de implantação de empreendimentos ou atividades com efeitos potencialmente negativos sobre o meio ambiente natural ou construído, o conforto ou a segurança da população;

XIV – regularização fundiária e urbanização de áreas ocupadas por população de baixa renda mediante o estabelecimento de normas especiais de urbanização, uso e ocupação do solo e edificação, consideradas a situação socioeconômica da população e as normas ambientais;

XV – simplificação da legislação de parcelamento, uso e ocupação do solo e das normas edilícias, com vistas a permitir a redução dos custos e o aumento da oferta dos lotes e unidades habitacionais;

XVI – isonomia de condições para os agentes públicos e privados na promoção de empreendimentos e atividades relativos ao processo de urbanização, atendido o interesse social.”

⁴⁴ CARVALHO FILHO, op. cit., p. 20.

⁴⁵ MEDAUAR; ALMEIDA, op. cit., p. 26.

representam uma verdadeira carta de princípios para os governos municipais. Por isso, a atuação municipal será suplementar em relação ao Estatuto, embora os Municípios também possuem competência própria (art. 30, CF).⁴⁶

O mesmo autor, conceitua essas diretrizes e o que seja a política urbana da seguinte forma:

Diretrizes gerais da política urbana são o conjunto de situações urbanísticas de fatos e de direito a serem alvejadas pelo poder público no intuito de constituir, melhorar, restaurar e preservar a ordem urbanísticas, de modo a assegurar o bem-estar das comunidades em geral. A política urbana – já o vimos anteriormente – se constitui do conjunto de estratégias e ações que visam ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e da propriedade urbana. Assim, as estratégias e ações só podem ser consideradas legítimas se estiverem em consonância com as diretrizes gerais. (Grifos do autor).⁴⁷

Dessa forma, a política urbana só se efetiva se houver a observância e o implemento das diretrizes gerais expressas nesse art. 2º da Lei 10.257/2001, coordenando táticas e a atuação em busca de empregar o exato desenvolvimento das funções sociais da cidade antes expostas, e, assim, construir, aprimorar, recuperar e manter a ordem urbanística, garantindo o bem-estar social e ambiental.

Considerações finais

1. O direito de propriedade não é mais um direito real ilimitado e exclusivo como nos primórdios da civilização. Hoje em dia, se trata de um direito que sofre limitações nas mais diversas áreas, sendo que tais restrições vislumbram que a mesma cumpra sua maior função imposta pela Carta Constitucional, que é o cumprimento de sua função social e, mais que isso, socioambiental, diante da preocupação com os recursos naturais e sua preservação para as presentes e futuras gerações.
2. O princípio da função social da propriedade encontrou, na Constituição Federal de 1988, uma definição que assegura o direito à propriedade imobiliária urbana, desde que cumpra a sua função social, que é aquela determinada pela legislação urbanística, cabendo ao município promover o controle do processo de desenvolvimento urbano através da política de ordenação do seu território, dentro das diretrizes da sua lei municipal.
3. A Constituição Federal não só entrega ao legislador a determinação do conteúdo da propriedade, mas também a ele se impõe a missão de organizar o cumprimento de sua função na vida coletiva. O que a Constituição Federal e o Estatuto da Cidade propõem é uma mudança de interpretação, substituindo o princípio individualista do Direito Civil brasileiro, pelo reconhecimento da função da propriedade em razão das necessidades da sociedade como um todo.

⁴⁶ CARVALHO FILHO, op. cit., p. 20-21.

⁴⁷ CARVALHO FILHO, op. cit.

4. Com efeito, o Estatuto da Cidade trata-se de um inovador instrumento social, que há muito tempo era esperado na legislação brasileira, sendo, hoje, um verdadeiro Código de Normas Urbanísticas, o qual dita as diretrizes gerais para o desenvolvimento urbano e apresenta os instrumentos da política urbana.
5. A União, de acordo com o art. 21, inciso XIX, da Constituição Federal de 1988, tem competência privativa para instituir as diretrizes gerais para o desenvolvimento urbano do País, o que inclui, entre outras, as diretrizes para as políticas de habitação, saneamento básico e transporte urbano. Com base no art. 24, inciso I, a União, no âmbito da competência concorrente sobre Direito Urbanístico, tem como atribuição estabelecer as normas gerais de Direito Urbanístico por meio de lei federal de desenvolvimento urbano, que deve conter as diretrizes dos desenvolvimentos urbano e regional, os objetivos da política urbana nacional, a regulamentação dos artigos 182 e 183 da CF/88, além de instituir os instrumentos urbanísticos e o sistema de gestão dessa política. Isso posto, o Estatuto da Cidade (Lei 10.257, de 10/7/2001) é a lei federal de desenvolvimento urbano exigida constitucionalmente, que regulamenta os instrumentos de política urbana que devem ser aplicados tanto pela União, como pelos Estados e Municípios.
6. O Município, com base no art. 182 da CF/88 e no princípio da preponderância de interesse, é o ente federado principal na execução da política urbana, de modo a ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade, de acordo com os critérios estabelecidos no Plano Diretor, definido esse como o instrumento básico da política urbana.
7. Assim, a identificação das normas do Estatuto da Cidade, como normas gerais, tem como base a adequação dessas normas aos princípios da Constituição Federal, pois elas são, especialmente em relação aos municípios, indutoras da aplicação dos instrumentos constitucionais da política urbana. A aplicação pelos Municípios de instrumentos, como o Plano Diretor, e de outros previstos no Estatuto da Cidade, tem como objetivo a efetivação de princípios constitucionais como os da gestão democrática da cidade, da participação popular, da função socioambiental da propriedade, do direito à moradia, à saúde e à regularização. Acrescenta-se, agora, ao ordenamento jurídico, a obrigação ao administrador público de dar efetividade a esses princípios e a essas diretrizes.

Referências

- BARREIRA, Maurício Balesdent. Direito Urbanístico e o município. In: FERNADES, Edésio (Org.). *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988. 33. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.
- BRASIL. Lei 10.257, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. *Diário Oficial da República Federativa do Brasil*. Brasília: DF, 11 jul. 2001. Disponível em: <<https://www.planalto.gov.br/>>. Acesso em: 2 jun. 2006.
- CARNEIRO, Ruy de Jesus Marçal. *Organização da cidade: planejamento municipal, Plano Diretor, urbanificação*. São Paulo: Max Limonad, 1998.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Comentários ao Estatuto da Cidade: Lei nº 10.257, de 10.07.2001 e Medida Provisória nº 2.220, de 04.09.2001*. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

COSTA, Cássia Celina Paulo Moreira. *O direito à propriedade*. Disponível em <<http://www.estacio.br/graduacao/direito/revista/revista4/artigo13.htm>>. Acesso em: 9 out. 2007.

DUGUIT, Leon. *Las transformaciones generales del Derecho*. Buenos Aires: Heliasta, 2001.

FERNANDES, Edésio. Direito Urbanístico: entre a “cidade legal” e a “cidade ilegal”. In: FERNANDES, Edésio (Org.). *Direito Urbanístico*. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

MEDAUAR, Odete; ALMEIDA, Fernando Dias Menezes (Coord.). *Estatuto da Cidade: Lei 10.257, de 10.07.2001, comentários*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal brasileiro*. 13. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

MILARÉ, Edis. *Direito do ambiente*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

RIZZARDO, Arnaldo. *Direito das coisas: Lei 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ROLNICK, Raquel (Coord. Geral). SAULE JÚNIOR, Nelson (Coord. Jurídico). *Estatuto da Cidade: guia para implementação pelos municípios e cidadãos*. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/sf/publicacoes/estatuto/estatutoda cidade.pdf>>. Acesso em: 2 jun. 2006.

SANTIN, Janaína Rigo; LEIDENS, Letícia Virgínia. Plano Diretor: instrumento de efetivação da função social da propriedade urbana e participação popular. *Revista Brasileira de Direito Municipal – RBDM*, Belo Horizonte: Fórum, n. 20, p. 25-41, abr./jun. 2006.

SÉGUIN, Elida. *Estatuto da Cidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito civil: direitos reais*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003. v. 5.

A responsabilidade civil objetiva como importante meio de defesa do ambiente ecologicamente equilibrado

The objective liability as an important means of defense of the ecologically balanced environment

Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard*
Andréia Bacarin Vieira**

Resumo: Viver em um ambiente ecologicamente equilibrado é considerado uma extensão do direito à vida, sendo, portanto, um direito fundamental da pessoa humana. Nesse contexto, o Direito tem um importante papel na defesa desse bem ambiental, por isso, o ordenamento jurídico pátrio acolheu a teoria da responsabilidade civil objetiva, prevista no art. 14, parágrafo 1º da Lei 6.938/1981,¹ que tem se mostrado um importante instrumento de defesa, prevenção e repressão dos danos ambientais.

Palavras-chave: Responsabilidade civil objetiva. Ambiente ecologicamente equilibrado. Direito fundamental da pessoa humana.

Abstract: Living in an ecologically balanced environment is considered an extension of the right to life and is therefore a fundamental human right. In this context, the law has an important role of environmental good defense, so the legal parental rights, welcomed the objective theory of liability, provided both the art. 14, paragraph 1 of Law 6.938/1981, which has been an important tool for advocacy, prevention and environmental damage.

Keywords: Objective liability. Ecologically balanced environment. Fundamental human right.

Introdução

O instituto da responsabilidade civil passou por grandes transformações ao longo dos séculos, até, hodiernamente, chegar à responsabilização na modalidade objetiva, cuja punição se torna mais eficaz àqueles que, de alguma forma, causam danos ao ambiente.

Assim, as relações entre o homem e o mundo que o envolve vêm se modificando de forma rápida e profunda, o que exige do Direito soluções eficazes objetivando a prevenção e a repressão dos danos ambientais.

Dessa maneira, viver em um ambiente ecologicamente equilibrado passou a ser um direito fundamental previsto constitucionalmente, no art. 225 da Constituição Federal brasileira de 1988; a partir de então, a preocupação em preservar o ambiente para as gerações vindouras tem aumentado dia após dia.

* Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor em cursos de Graduação e Pós-Graduação na UCS.

** Advogada. Mestre em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS).

¹ “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 existência 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.”

É nessa conjuntura que o novel instituto do Direito Civil – responsabilidade civil objetiva (independentemente da existência de culpa) – é um mecanismo do Direito que garante a proteção do lesado, no caso dos danos ambientais. Sendo assim, aquele que exerce uma atividade potencialmente poluidora ou que implique risco a alguém, assume a responsabilidade pelos danos oriundos do risco criado ou risco integral.

Nessa linha de raciocínio, essa espécie de responsabilização garante uma maior efetividade na punição do agente causador de danos, eis que ocorrerá independentemente da existência de culpa, bastando a comprovação do nexo de causalidade entre a conduta e o dano ocorrido.

1 Síntese histórica da responsabilidade civil extracontratual

O instituto da responsabilidade civil teve como marco inicial a vingança privada.² Pode-se dizer que, nos primórdios, as civilizações antigas não faziam distinção entre Direito Penal e Direito Civil. As sanções eram de cunho religioso, consistindo em penitências e sacrifícios impostos pelo interesse de um grupo, embora em nome das divindades.³

Corroborando a descrição acima, Lima salienta que esse período é de vingança pura e simples; é a justiça feita pela vítima com suas próprias mãos.⁴

Prosseguindo: com o advento da Lei de Talião, que se encontra até mesmo em texto bíblico,⁵ institui-se o que poderia ser denominado de vingança autorizada, fundamentada na ideia de reparação do mal pelo mal, resumida no jargão “olho por olho, dente por dente”, com proporcional aplicação entre a lesão e a punição.⁶

Percebe-se, então, a mudança de uma reação conjunta para uma reação individual, uma vingança de ordem privada, em que se fazia justiça com as próprias mãos, período conhecido por utilizar as formas mais imperfeitas de repressão à injustiça.⁷

Outra importante evolução ocorreu com a instituição da Lei das XII Tábuas, que é um exemplo da caminhada secular para o regime atual da responsabilidade patrimonial, ao regular as consequências pessoais advindas do descumprimento das obrigações.⁸

Nota-se a importante evolução ao longo do tempo, ou seja, “a pessoa passa a responder pelo ato ilícito com seu patrimônio e não mais pessoalmente”.⁹

² BETIOL, Luciana Stocco. *Responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 84.

³ NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações: fundamento do Direito das Obrigações: introdução à responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 528.

⁴ LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 20.

⁵ “Urge dar vida por vida, olho por olho, dente por dente, mão por mão, pé por pé, queimadura por queimadura, ferida por ferida, golpe por golpe.” (Vide *Êxodo*, 21, 23-25).

⁶ BETIOL, op. cit., p. 85.

⁷ ALSINA, Jorge Bustamante. *Teoría general de la responsabilidad civil*. 9. ed. Buenos Aires: Abeledo; Perrot, 1997. p. 28.

⁸ CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil português: parte geral*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2000. p. 211.

⁹ BETIOL, op. cit., p. 86.

No contexto histórico, vislumbra-se que o instituto da responsabilidade civil, baseada na culpa do agente, teve suas origens no Direito romano, mais precisamente, com a Lei Aquília.¹⁰

Nesse sentido, é a posição de Iserhard:

Historicamente, o tema da responsabilidade tem sido delimitado no campo do Direito Privado, especialmente no Direito Civil, cumprindo longa tradição a responsabilidade fundada na culpa, desde o Direito romano, como bem retrata a responsabilidade aquiliana, datada do século III a.C., marco da responsabilidade civil extracontratual.¹¹

Percebe-se, então, que essa lei (datada do século III a.C.) teve forte influência das normas legais contemporâneas no que tange à responsabilidade civil, tanto que, no Direito brasileiro, o Código Civil de 1916 (art. 159), seguindo a tendência do Código Napoleônico, adotou a responsabilidade com base na culpa: sempre que alguém agisse voluntariamente, ou não, ocasionando prejuízo ou violando direito alheio – adviria o dever de indenizar.

Entretanto, com a evolução da sociedade, ocorrida com o advento do maquinismo e dos avanços tecnológicos, ocorreram novas situações que não poderiam ser alcançadas pela responsabilidade lastreada na culpa.

Em consequência disso, países como a Itália, Bélgica e, principalmente a França, defenderam a ideia de uma responsabilidade objetiva, sem culpa, baseada na teoria do risco, que acabou sendo também adotada pela lei brasileira em certos casos, e agora amplamente pelo Código Civil de 2002, no parágrafo único do art. 927, art. 931, entre outros.¹²

Segundo a opinião de Betiol, essa mudança de mentalidade é adequada para enfrentar os riscos advindos da nossa sociedade contemporânea:

Essa mudança de mentalidade reflete as transformações pelas quais a sociedade passou e vem passando desde o século XX, e que não se encontravam em consonância com o Direito pátrio. Atinge o sistema de forma geral, sendo, sem dúvida, mais condizente com a complexidade de nossa sociedade eminentemente industrial, na qual aquele que lucra com uma atividade deve responder pelo risco ou pela desvantagem dela resultante (em clara internalização das externalidades).¹³

No que tange a danos causados ao meio ambiente, o ordenamento jurídico pátrio acolheu a teoria da responsabilidade civil objetiva, prevista tanto no art. 14, parágrafo 1º

¹⁰ “A *Lei Aquília* é um plebiscito votado por proposição dum tribuno da plebe, *Aquílio*, mais ou menos em fins do quinto século. É uma lei de circunstância, provocada pelos plebeus que, desse modo, se protegiam contra os prejuízos que lhes causavam os patrícios nos limites de suas propriedades.” (CRETILLA JÚNIOR, José. *Direito romano*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 312.

¹¹ ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do Estado Democrático de Direito. In: CARLIN, V. Ivo. *Grandes temas de direito administrativo*. São Paulo: Conceito Editorial, 2009. p. 70.

¹² CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade Civil*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 16.

¹³ BETIOL, op. cit., p. 115.

da Lei 6.938/1981¹⁴ quanto no art. 225 da Constituição Federal de 1988. Com certeza, o legislador brasileiro, ao optar pela responsabilização na forma objetiva, deu um importante passo no que tange à prevenção e repressão dos possíveis danos ambientais.

Percebe-se, assim, que, quando o assunto é reparação de danos ao meio ambiente, “a atual regulamentação da responsabilidade civil se apresenta como modo mais adequado de sancionar quem adota condutas degradadoras a esse bem jurídico”,¹⁵ visto que, independentemente de culpa do agente, haverá o dever de indenizar.

2 As funções da responsabilidade civil ambiental e o direito fundamental da pessoa humana ao equilíbrio ecológico

Conforme elucida Cavalieri Filho, “o anseio de obrigar o agente causador do dano a repará-lo inspira-se no mais elementar sentimento de justiça”.¹⁶ Ele explica, ainda, que o dano ocasionado pela prática de ato ilícito acaba com o equilíbrio jurídico-econômico antes existente entre o causador do dano e a vítima,¹⁷ gerando, portanto, uma sensação de desconforto e animosidade entre as partes envolvidas no conflito.

Nessa esteira, surge o dever de indenizar, ou seja, existe a necessidade de fazer com que o prejudicado pelo ato ilícito volte ao seu estado anterior, ainda mais quando se trata do direito ao ambiente ecologicamente equilibrado, reconhecido pela Constituição Federal de 1988,¹⁸ como direito fundamental da pessoa humana.

Dada a importância do direito fundamental da dignidade da pessoa humana,¹⁹ convém tecer breves comentários atinentes a esse direito. Como bem argumentou Iserhard, é um vetor orientador da própria interpretação, integração ou correção e

¹⁴ “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 existência 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.”

¹⁵ BETIOL, op. cit., p. 115.

¹⁶ CAVALIERI FILHO, op. cit., p. 13.

¹⁷ Idem.

¹⁸ “Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

¹⁹ “Assim sendo, temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do estado e da comunidade, implicando, nesse sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo o qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.” (SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006. p. 60.

aplicação da Carta Magna, como se depreende da leitura do inciso III, do art. 1º.²⁰ Portanto, manter o ambiente ecologicamente equilibrado é também respeitar esse importante princípio insito em nossa Lei Maior.

Dessa feita, inclui-se, no contexto da efetivação da dignidade da pessoa humana, o direito fundamental ao meio ambiente – capaz de propiciar ao ser humano um ambiente comum ecologicamente equilibrado e uma sadia qualidade de vida.

Gavião Filho ensina que

o estabelecimento de um direito fundamental ao ambiente ou sua vinculação interpretativa à disposição de direito fundamental já existente pode, por exemplo, incluir nesse feixe de posições jurídicas um direito a que o Estado omita determinadas intervenções no ambiente (direito de defesa); um direito a que o Estado proteja o titular do direito fundamental frente à intervenção de terceiros lesiva ao ambiente (direito de proteção); um direito a que o Estado permita ao titular do direito fundamental ao ambiente participar em procedimentos relevantes para o ambiente (direito ao procedimento); e um direito do próprio Estado realize medidas fáticas tendentes a melhorar o ambiente (direito à proteção fática).²¹

Portanto, enfatiza Steigleder, o reconhecimento do direito a um ambiente de vida ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana (art. 225, *caput*), foi um grande avanço, situando o Brasil em uma posição de vanguarda quanto à proteção ambiental, já que diversos países, dentre eles, os Estados Unidos, a Alemanha, a Itália e a França não dispõem de normas constitucionais direcionadas à tutela do ambiente.²²

Acrescenta, ainda, a mesma autora, que a elevação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado a *status* de direito fundamental foi consequência da Declaração de Estocolmo, de 1972,²³ primeiro documento internacional a entender o conceito de direitos humanos para abarcar o direito de viver em um ambiente saudável,²⁴ projetando a proteção não apenas da vida nas suas várias dimensões (individual, coletiva, e até das póstumas gerações), mas “as próprias bases da vida, o suporte planetário, que viabiliza a existência da integralidade dos seres vivos”.²⁵

No mesmo sentido, elucida Milaré, que vislumbra, no reconhecimento do direito a um ambiente sadio, uma extensão do direito à vida, tanto sob o enfoque da própria

²⁰ ISERHARD, op. cit., p. 72.

²¹ GAVIÃO FILHO, Anizio Pires. *Direito fundamental ao ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 51-52.

²² STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 104.

²³ Princípio 1, da Declaração de Stocolmo: “ O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade, e ao desfrute de condições adequadas em um meio cuja qualidade lhe permita levar a vida digna e gozar de bem-estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras”.

²⁴ STEIGLEDER, op. cit., p. 107.

²⁵ BENJAMIN, Antonio Herman. Responsabilidade civil pelo dano ambiental. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, v. 9, ano 3, p. 5-52, jan/mar. 1998, p. 12.

existência física e saúde dos seres humanos, tanto “quanto ao aspecto da dignidade desta existência – a qualidade de vida, que faz com que valha a pena viver”.²⁶

Assim, consoante se verificou através da opinião dos ilustres doutrinadores e com o Princípio da Declaração de Estocolmo, é pacífico que o meio ambiente ecologicamente equilibrado seja considerado um direito fundamental da pessoa humana, por conseguinte, necessita de meios eficazes para sua efetiva tutela.

Igualmente, o instituto da responsabilidade civil objetiva pode ser considerado um meio oportuno para a proteção do ambiente para as póstumias gerações.

3 Responsabilidade civil objetiva no direito ambiental

Após breves considerações concernentes ao meio ambiente como direito fundamental da pessoa humana, importa ressaltar os principais aspectos da responsabilidade civil objetiva como um importante passo para o sistema de prevenção e repressão de danos ambientais.

Em se tratando de matéria ambiental, a responsabilidade civil objetiva (independentemente da existência de culpa) é um mecanismo do Direito que garante a proteção do lesado, no caso de danos ambientais. Sendo assim, aquele que exerce uma atividade potencialmente poluidora ou que implique risco a alguém, assume a responsabilidade pelos danos oriundos do risco criado.

Dessa feita, a responsabilidade será objetiva quando a lei assim determinar, através de legislação específica e, também, quando uma atividade criar riscos que atinjam direitos de terceiros. Tendo como pressuposto a teoria do risco criado, atribui-se ao poluidor o dever de reparar danos que, por ventura, possam ocorrer em virtude de atividade por ele exercida.

Um dos principais requisitos para a configuração da responsabilidade civil objetiva é a existência de dano. Em virtude disso, a obrigação de repará-lo só se concretiza onde houve sua ocorrência. Por conseguinte, o dever de indenizar independe da verificação da culpa do agente, constituindo-se em uma solução vantajosa para a garantia dos direitos, em se tratando de danos ambientais.

Assim, consoante se defluiu do art. 225, § 3º da Constituição Federal de 1988, a responsabilidade pelos danos ambientais é objetiva: “As condutas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, às sanções penais e administrativas independentemente da obrigação de reparar o dano causado.”

Consoante citado alhures, no mesmo sentido, é o art. 14, § 1º da Lei 6.938/1981 (Lei da Política Nacional do Meio Ambiente) que adotou a teoria objetiva da responsabilidade civil: “Sem obstar a aplicação das penalidades neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência da culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.”

²⁶ MILARÉ, Édis. Princípios fundamentais de Direito do Ambiente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 87, v. 756, p. 53, 1998.

Portanto, afirma-se que a legislação reconhece o risco como fundamento da indenização. Tanto que o Código Civil de 2002, no art. 927,²⁷ prevê expressamente a possibilidade de reparação de dano em face do risco.

Isso significa o reconhecimento do dever de reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, independentemente da existência da culpa. Por isso, vale frisar-se, na teoria subjetiva da responsabilidade, a culpa, o dano e o nexo causal devem ser provados; na teoria objetiva, por sua vez, não há análise da culpa do agente poluidor, porque é suficiente a comprovação da ocorrência de dano e a prova do nexo causal.

Assim, na responsabilidade civil objetiva, basta a existência do dano e o nexo de causalidade com a fonte poluidora, porque não há necessidade de demonstração da culpa. Lanfredi aponta a três pressupostos básicos da responsabilidade civil: “ação lesiva, isto é a interferência na esfera de valores de outrem, decorrente de ação ou omissão; o dano, moral ou patrimonial, e o nexo causal, ou relação de causa e efeito entre o dano e a ação do agente”.²⁸

Quanto à teoria objetiva, Machado elucida:

Não se aprecia subjetivamente a conduta do poluidor, mas se a ocorrência do resultado é prejudicial ao homem e seu ambiente. A atividade poluente acaba sendo uma apropriação pelo poluidor dos direitos de outrem, pois na realidade a emissão poluente representa um confisco do direito de alguém respirar ar puro, beber água saudável e viver com tranquilidade.²⁹

Sobre o assunto em comento, acrescenta Ferraz:

A teoria objetiva na imputação da responsabilidade ao causador dos danos ao meio ambiente se concretiza porque: em termos de dano ecológico, não se pode pensar em outra adoção que não seja a do risco integral. Não se pode pensar em outra malha que não seja malha realmente bem apertada que possa, na primeira jogada da rede, colher todo e qualquer possível responsável pelo prejuízo ambiental. É importante que, pelo simples fato de ter havido omissão, já seja possível enredar agente administrativo e particulares, todos aqueles que de alguma maneira possam ser imputados ao prejuízo provocado para a coletividade.³⁰

Contudo, em que pese a responsabilidade civil ambiental objetiva se mostre um meio mais eficaz e vantajoso na tutela do ambiente se comparada à responsabilidade subjetiva³¹ – na qual o ônus de suportar os custos e prejuízos decorrentes de uma

²⁷ “Art. 927. Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo único: Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente da culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para o direito de outrem.”

²⁸ LANFREDI, Geraldo Ferreira. A objetivação da teoria da responsabilidade civil e seus reflexos nos danos ambientais ou no uso anti-social da propriedade. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 6, ano 2, p. 87-96, abr./jun. 2001. p. 89.

²⁹ MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 273.

³⁰ FERRAZ, Sérgio. Responsabilidade civil por dano ecológico. *Revista de Direito Público*, São Paulo, v. 49, n. 50, p. 58, 2000.

³¹ Quanto à teoria subjetiva, baseada na culpa, assevera Leite: “Esta restringe a busca por medidas reparatórias do tema ambiental, já que grande parte das condutas danosas ao meio ambiente decorrem de

atividade lesiva seria transferido para a sociedade, em razão da necessidade de ser provada a culpa do agente poluidor – a primeira também apresenta lacuna: a dificuldade de comprovar a existência do nexo de causalidade, ou seja, o elo de ligação entre a atividade causadora e o dano ambiental dela resultante.

A dificuldade em provar o liame de causalidade aparece especialmente quando há pluralidade de poluidores, já que tal fato poderá acarretar a não identificação do verdadeiro poluidor. Sobre o tema explica Antunes: “Quando é somente um foco emissor não existe nenhuma dificuldade jurídica. Quando houver pluralidade de autores do dano ecológico, estabelecer o liame causal pode resultar mais difícil, mas não impossível.”³²

Dessa feita, para que ocorra a reparação do dano ambiental, não há a necessidade de existência de culpa ou dolo do agente, exige-se somente a prova do nexo causal entre o dano e a atividade lesiva. Em virtude disso, a ilicitude da conduta do agente é irrelevante, pois até mesmo nas atividades lícitas, que foram autorizadas pelo Poder Público, em ocorrendo dano ambiental, o causador deverá ser responsabilizado. Assim, a responsabilidade do poluidor independe da licitude ou não da atividade, porque se baseia no risco da atividade exercida pelo poluidor.³³

Convém chamar a atenção para o fato de que a responsabilidade por risco integral não pode ser confundida com a responsabilidade derivada do risco da atividade. Antunes explica: “Não se pode admitir que um empreendimento que tenha sido vitimado por fato de terceiro passe a responder por danos causados por este terceiro, como se lhes houvesse dado causa.”³⁴

A primeira teoria, a do risco da atividade, vincula o dever de indenizar a um proveito obtido pelo agente, ou seja, aquele que obtém lucro com uma determinada atividade deve arcar com os prejuízos causados ao ambiente. Além disso, admite como causa de isenção ou diminuição da responsabilidade o caso fortuito e a força maior, a intervenção de terceiros e, em alguns, a exclusão da ilicitude.

Por sua vez, a teoria do risco integral não admite as excludentes da culpa da vítima, porque uma vez provada a causalidade entre a atividade exercida e o dano causado, nasce o dever de indenizar.

A doutrina diverge quanto à teoria a ser aplicada no caso de ocorrência de danos ambientais, se do risco criado ou do risco integral. A do *risco integral* é defendida pela maioria dos doutrinadores, entre eles: Benjamim, Leite, Silva, Rocha, entre outros, e a do risco criado também defendida por Mukai.

atividades lícitas, com o respaldo de licenças ou autorizações da administração pública, o que excluía a responsabilidade do agente. (LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. p. 122).

³² ANTUNES, Paulo de Bessa. *Curso de Direito Ambiental: doutrina, legislação e jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996. p. 216.

³³ FERRAZ, op. cit., p. 28.

³⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 207.

Rocha tem defendido a adoção da teoria do risco integral, por entender que essa apresenta como aspecto positivo a ampliação do campo de atuação do instituto de responsabilidade. Veja-se:

Em matéria de direito ambiental a responsabilidade é objetiva, orientando-se pela teoria do risco integral, segundo a qual, quem exerce uma atividade da qual venha ou pretende fruir um benefício, tem que suportar os riscos dos prejuízos causados pela atividade, independentemente da culpa. Com sua atividade, ele torna possível a ocorrência do dano (potencialmente danosa). Fala-se em risco criado, responsabilizando o sujeito pelo fato de desenvolver uma atividade que implique em risco para alguém, mesmo que aja dentro da mais absoluta normalidade.³⁵

Para Zockun a teoria do risco integral tem como fundamento a ideia de que

a pessoa que cria o risco deve reparar os danos advindos de seu empreendimento, pela simples existência deste, se mostrando irrelevante a demonstração da legalidade do ato, bem como a demonstração do caso fortuito ou da força maior como causas de excludentes da responsabilidade civil por dano ambiental. Logo, neste entendimento, ocorrido o dano ambiental e tendo verificado que a conduta provém de certo agente poluidor, estará obrigado a indenizar o prejuízo causado, ainda que esteja atuando em estrita conformidade com a legislação de regência, pois a legislação é cristalina ao albergar a tese da responsabilidade objetiva.³⁶

Em se tratando de dano ambiental, não se pode pensar em outra aplicação que não a teoria do risco integral. Nesse sentido, é a posição de Ferraz:

Não se pode pensar em outra malha, senão a malha realmente bem apertada que possa, na primeira jogada da rede, colher todo e qualquer possível responsável pelo prejuízo ambiental. É importante que, pelo simples fato de ter havido omissão, já seja possível enredar o agente administrativo e particulares, todos aqueles que de alguma maneira possam ser imputados ao prejuízo provocado pela coletividade.³⁷

Além da doutrina, a jurisprudência, com referência aos julgados do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul,³⁸ também tem adotado em seus julgamentos a

³⁵ ROCHA, Maria Isabel de Matos. Reparação de danos ambientais. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 19, ano 5, p. 128-156, jul./set. 2000.

³⁶ ZOCHUN apud FREITAS, op. cit., p. 82-83.

³⁷ FERRAZ, op. cit., 1979, p. 49-50, jan./jun. 1979.

³⁸ Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL POR DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. LANÇAMENTO DE EFLUENTES INDUSTRIAIS NA REDE PLUVIAL. MORTE DE BOVINOS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. RECONHECIMENTO. **Em se tratando de responsabilidade civil por danos ao meio ambiente, desnecessária a demonstração da culpa do agente poluidor no evento danoso, na medida em que sua responsabilidade é objetiva. Incidência da Teoria do Risco Integral, segundo a qual não se admitem excludentes de responsabilidade, tais como caso fortuito, força maior, ação de terceiros ou da própria vítima, bastando a relação de causa e efeito entre uma conduta do poluidor e os prejuízos então advindos.** Caso concreto em que restou demonstrada a responsabilidade da ré Safira pelo lançamento de efluentes industriais, notadamente cobre e cianeto, na rede pluvial, causando a morte de animais de propriedade do autor por intoxicação. Dever de indenizar os danos morais e materiais suportados pelo demandante. Danos morais majorados. APELO DA RÉ SAFIRA DESPROVIDO. APELO DA RÉ QUALITÁ

teoria do risco integral, especialmente em face do tratamento constitucional da matéria, que parece ter criado verdadeira obrigação de incolumidade sobre os bens ambientais.

A utilização da teoria do risco integral traz como principal consequência a dispensa de investigação de culpa, a irrelevância da ilicitude de determinada atividade e a inaplicação de exclusão da responsabilidade civil, tendo, no entanto, como pressupostos exclusivos o evento danoso e o nexo causal.

Todavia, existem julgados do mesmo tribunal, no sentido oposto que utilizam como fundamento a teoria do risco criado.³⁹ Portanto, se vislumbra que o assunto é polêmico; embora o entendimento majoritário seja a aplicação do risco integral, existem posições divergentes.

Enfim, quanto à reparação de danos ao meio ambiente, “a atual regulamentação da responsabilidade civil se apresenta como modo mais adequado de sancionar quem adota condutas degradadoras a esse bem jurídico”.⁴⁰ Sendo assim, essa tem demonstrado ser um importante mecanismo do Direito que garante a proteção do lesado no caso de danos ambientais.

Considerações finais

Os danos ambientais são de difícil reparação e, portanto, apresentam algumas peculiaridades: a poluição tem efeitos cumulativos; os efeitos dos danos ecológicos são transfronteiriços; 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.

PROVIDO. APELO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70023524846, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marilene Bonzanini Bernardi, Julgado em 04/12/2008). (Grifo nosso).

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS À SAÚDE DECORRENTE DE EXPOSIÇÃO A AGROTÓXICOS. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. QUANTUM INDENIZATÓRIO. CRITÉRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. **Como pontua a doutrina, é aplicável à responsabilidade objetiva pelo dano ambiental a teoria do risco integral, isto é, o agente deve reparar o dano causado independentemente de existir um fato culposos; não perquire a teoria as circunstâncias do fato causador do dano, bastando que este ocorra e que esteja vinculado a determinado fato para assegurar à vítima a sua reparação.** Valor da condenação explicitado para desvincular do salário mínimo nacional, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal. Sentença confirmada. APELOS DEPROVIDOS. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70017206541, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Tasso Caubi Soares Delabary, Julgado em 07/02/2007). (Grifo nosso).

³⁹ CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. INDENIZAÇÃO OU REPARAÇÃO. TEORIA DO RISCO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. Abrigando a teoria do risco criado, a Lei n. 6.938/81 consagrou a obrigação do poluidor pela indenização ou reparação dos danos causados ao meio ambiente em virtude de sua atividade, independentemente de culpa (art. 14, § 1º). Dessa responsabilidade objetiva decorre para o suposto “infrator” o ônus de produzir prova excludente da conduta danosa imputada e de seu nexo etiológico com os danos infligidos ao meio ambiente [condição aqui não atendida]. APELAÇÃO PROVIDA, POR MAIORIA. (Apelação Cível Nº 70017633991, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Mara Larsen Chechi, Julgado em 29/04/2010).

⁴⁰ BETIOL, op. cit., p. 115.

Por isso, quando se trata da proteção do ambiente ecologicamente equilibrado, direito fundamental da pessoa humana, as decisões a serem tomadas exigem cautela e maturidade para garantir a prevenção e repressão dos danos ambientais.

Nessa seara, a aplicação da teoria da responsabilidade civil objetiva tem se mostrado um eficiente meio de proteção ambiental, tendo em vista que o dever de indenizar independe da verificação da culpa do agente, constituindo-se, assim, em uma solução vantajosa para a garantia dos direitos que certamente vêm ao encontro da almejada e necessária proteção ambiental.

Todavia, há duas teorias acerca da aplicação da responsabilidade civil objetiva: a teoria do risco integral e a teoria do risco criado. Na primeira, ocorrido o dano ambiental, o agente poluidor estará obrigado a indenizar o prejuízo causado de forma objetiva, independentemente da existência de qualquer excludente de responsabilidade. Já na segunda teoria, a do risco criado, a ideia de responsabilização objetiva traz em seu âmago a obediência às normas jurídicas, somente podendo ser imputada a responsabilidade àquele que praticou atos contrários à legislação vigente, portanto, admitindo excludentes do nexo de causalidade.

Enfim, em que pese parte da doutrina e da jurisprudência majoritária sustentar a aplicação da teoria do risco integral, quando da ocorrência de danos ambientais, há também aqueles que se posicionam no sentido de defender a utilização da teoria do risco criado. Conclui-se, então, que o assunto não é pacífico e merece maiores reflexões, proporcionadas pela dinâmica da vida social, especialmente pelas próprias questões de ordem ambiental.

Referências

- ALSINA, Jorge Bustamante. *Teoría general de la responsabilidad civil*. 9. ed. Buenos Aires: Abeledo; Perrot, 1997.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Curso de Direito Ambiental: doutrina, legislação e jurisprudência*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1996.
- _____. *Direito Ambiental*. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.
- BENJAMIN, Antonio Herman. Responsabilidade civil pelo dano ambiental. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, v. 9, ano 3, p. 5-52, jan./mar. 1998.
- BETIOL, Luciana Stocco. *Responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de responsabilidade civil*. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007.
- CORDEIRO, António Menezes. *Tratado de Direito Civil português: parte geral*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 2000.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Direito romano*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.
- DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. v. 1 e 2.
- FERRAZ, Sérgio. Responsabilidade civil por dano ecológico. *Revista de Direito Público*, São Paulo, n. 41, ano 10, p. 49-50, jan./jun. 1979.
- FREITAS, Vladimir Passos de. Crime praticado por jurídica: o leading case sul-americano. *O Direito na História TRF*, Porto Alegre v.2 n.2, p. 41-51, jan./jun.2009.
- GAVIÃO FILHO, Anizio Pires. *Direito fundamental ao ambiente*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.
- ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do Estado Democrático de Direito. In: CARLIN, V. Ivo. *Grandes temas de Direito Administrativo*. São Paulo: Conceito Editorial, 2009.

LANFREDI, Geraldo Ferreira. A objetivação da teoria da responsabilidade civil e seus reflexos nos danos ambientais ou no uso anti-social da propriedade. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 6, ano 2, p. 87-96, abr./jun. 2001.

LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

LIMA, Alvino. *Culpa e risco*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2000.

MILARÉ, Édís. Princípios fundamentais de direito do ambiente. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, ano 87, v. 756, 1998.

NORONHA, Fernando. *Direito das Obrigações: fundamento do Direito das Obrigações: introdução à responsabilidade civil*. São Paulo: Saraiva, 2003.

ROCHA, Maria Isabel de Matos. Reparação de danos ambientais. *Revista de Direito Ambiental*, São Paulo, n. 19, ano 5, p. 128-156, jul./set. 2000.

SARLET, Ingo Wolfgang. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais*. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

Responsabilidade civil objetiva ambiental por participação na cadeia produtiva

Cristiano de Souza Lima Pacheco*

Resumo: O presente artigo trata da responsabilidade civil objetiva ambiental da pessoa jurídica de direito privado por participação na cadeia produtiva. O trabalho faz breve abordagem da origem da responsabilidade no ordenamento jurídico, o surgimento da responsabilidade objetiva e a relevância do Princípio do Poluidor-Pagador. Aborda como caso concreto o Termo de Ajustamento de Conduta 01/2009 promovido pelo Ministério Público Federal do Pará – marco do Direito Ambiental brasileiro – em atuação com a repercussão internacional envolvendo empresas multinacionais. A deflagração da cadeia produtiva ilegal de alimentos, couro e derivados expôs ao mundo a realidade perversa e pouco conhecida da exploração descontrolada da Floresta Amazônica brasileira.

Palavras-chave: Responsabilidade civil objetiva. Cadeia produtiva. Princípio do Poluidor-Pagador.

Abstract: This article deals with the environmental objective liability for participation in supply chain. The study is a brief overview about the origin of responsibility in the legal system, the emergence of objective liability and the relevance of the Polluter Pays Principle. Discusses how the Adjustment Conduct Term 01/2009 done by Federal Prosecutors in the State of Pará – a landmark of Brazilian Environmental Law – caused international repercussions involving multinational companies. The truth about an illegal food supply chain, leather and derivatives exposed to the world the reality of an evil and not so well known market involving illegal and uncontrolled exploitation of Brazilian Amazon Rainforest.

Keywords: Environmental objective liability. Supply chain. Polluter pays Principle.

Introdução

Na era da busca por sustentabilidade e uso racional dos findáveis recursos naturais, a efetividade do instituto da responsabilidade civil objetiva se apresenta como indispensável instrumento repressor de ilícitos ambientais, assim como importante indutor de mudança de conduta nas cadeias produtivas.

É inegável que, neste século, com o avanço acelerado da ciência e o crescente acesso à informação, surja a facilitação e a tendência a uma visão cada vez mais holística da complexidade dos problemas que envolvem o meio ambiente. Tal visão passa a reconhecer e a identificar os profundos problemas relacionados às cadeias produtivas – daí a importância da efetividade do instituto da responsabilidade civil objetiva¹ como instrumento indispensável à tutela do meio ambiente.

O estudo sobre a responsabilidade civil objetiva por participação na cadeia produtiva se justifica em razão do grave problema ambiental que se apresenta

* Advogado. Mestrando em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS) como bolsista institucional. Especialista em Direito Ambiental pela Universidade Federal de Pelotas (UFPEL). Graduado em Ciências Jurídicas pela Universidade Luterana do Brasil (Ulbra). Membro da Plataforma Ambiental da *France Nature Environnement* (FNE) (Paris, França).

¹ Importante histórico do instituto da responsabilidade civil objetiva no Brasil consta no artigo de autoria de Antônio Maria Rodrigues de Freitas Iserhard. O estudo é intitulado A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do Estado Democrático de Direito. In: CARLIN, Volnei Ivo. *Grandes Temas de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 69-84.

nacionalmente, agravado diante de uma visível ineficácia das leis, resultante em degradação contínua do meio ambiente.

O presente artigo busca abordar a origem doutrinária e legal da responsabilidade civil no Brasil, trazendo como exemplo de aplicabilidade prática do instituto o caso do Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) 01/2009, promovido pelo Ministério Público Federal do Pará e firmado entre produtores rurais, frigoríficos e a Federação da Agricultura e Pecuária do Pará (Faepa). O TAC documenta a responsabilidade civil objetiva por danos ambientais nascida na produção rural ilegal de gado em fazendas de desmatamento na Amazônia. A iniciativa atingiu frontalmente produtores, fornecedores, compradores e instituições financeiras, desvelando, justamente na Amazônia brasileira – que abriga 50% de toda a biodiversidade do mundo – uma cadeia produtiva perversa, ilegal e causadora de crescente degradação ambiental.

O TAC 01/2009 é um marco no Direito Ambiental brasileiro declarado no *I Simpósio de Direito Ambiental do IJA: Reserva Legal, Áreas de Preservação Permanente e Sustentabilidade na Cadeia Produtiva*,² ocorrido nos dias 5 e 6 de novembro de 2009, em Porto Alegre/RS.

1 O surgimento do instituto da responsabilidade civil objetiva ambiental no Brasil

O termo *responsabilidade* não está presente na matriz do Direito romano nem se manifestou nas línguas europeias antes do fim do século XVIII. Para Machado, o interessante ao conhecer a origem do vocábulo está em *saber se a responsabilidade jurídica estava ou não ligada à ideia de culpa, isto é, de intenção, de imprudência, de negligência ou de imperícia do responsável*.³ Conforme Villey, da Universidade de Paris, *quanto ao termo responsável [responsabilis] ele não aparece senão na Idade Média*,⁴ quando o termo era aplicado à questão ou à petição que é suscetível ou não de uma resposta.

² O Procurador da República no Pará, Dr. Daniel César Azeredo Avelino – foi idealizador do TAC 01/2009. Palestrou no *I Simpósio de Direito Ambiental do Instituto Justiça Ambiental (IJA)* – realizado em Porto Alegre, RS, nos dias 5 e 6 de novembro de 2009. O procurador retratou a pioneira atuação do Ministério Público Federal do Pará demonstrando a importância e os efeitos benéficos da responsabilização por danos ambientais de toda a cadeia produtiva envolvida, ligando propriedades rurais ilegais ao desmatamento na Amazônia pela chamada “Operação Boi Pirata”. A iniciativa, que contou com o apoio da Polícia Federal, do MPF e de ONGs vinculou propriedades rurais desmatadas ilegalmente a frigoríficos, compradores, distribuidores e supermercados multinacionais, desvelando a participação ativa no esquema de venda de carne, couro e insumos de origem ilegal. Empresas multinacionais que compravam couro dos frigoríficos para a fabricação de tênis, sapatos, bolsas e artigos; montadoras de automóveis que utilizavam para a fabricação de assentos, dentre muitas outras empresas, foram oficiadas e recomendadas pelo MPF/PA a suspender a compra. Instituições financeiras envolvidas contratualmente com empresas partícipes da cadeia produtiva também foram notificadas e recomendadas a rescindir os contratos.

³ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. 17. ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 346.

⁴ VILLEY, Michael. *Esquisse historique sur le mot responsable: la responsabilité à travers les ages*. Paris: Économica, 1989. Apud MACHADO, op. cit., p. 346.

O surgimento da responsabilidade por culpa se deve por fim aos canonistas, cuja responsabilidade tinha o condão de moralizar as condutas individuais sem objetivar a garantia da reparação do dano.

O tema *responsabilidade* tem se desenvolvido e se limitado no campo do Direito Privado, especialmente no Direito Civil e, desde o Direito romano, está fundado na culpa. Pode-se afirmar que a responsabilidade civil teve seu nascimento da responsabilidade aquiliana, no século III a.C. Vejamos:

La acción por el daño injustamente causado se halla establecida por la ley Aquilia; en cuyo primer capítulo se dispuso, que si alguno hubiere matado injustamente al esclavo de otro o a un cuadrúpedo ajeno que se cuente entre el ganado, sea condenado a pagar al dueño tanto cuanto más hubiere valido la cosa en aquel año.⁵

Legislações mais antigas referem formas de composição de danos causados a outrem, do que são exemplos as Leis de Eshnunna e o Código de Hammurabi, datados dos séculos XIX e XVIII a.C., respectivamente:

“§ 58. Se um muro ameaça cair e o distrito informou o proprietário do muro, mas (este) não reforçou o seu muro e o muro caiu e causou a morte do filho de um awilum: (este é um processo de) vida. Decreto do rei.”⁶

“§ 251. Se o boi de um awilum for escorneador e seu distrito o informou que ele é escorneador e ele não aparou os seus chifres e não vigiou o seu boi e (se) esse boi escorneou e matou o filho de um awilum: ele deverá pagar a metade de uma mina de prata’.⁷

O Código Civil de 1916 acolheu a responsabilidade baseada na culpa, decorrente da ação voluntária ou involuntária de alguém resultante em prejuízo ou violação de direito de outrem. O art. 927 do mesmo diploma, hodiernamente, trouxe importante avanço, determinando:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo 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.

⁵ CORRAL, D. Ildefonso L. Garcia Del. *Cuerpo de Derecho Civil romano*. Barcelona: J. Molinas, 1889. p. 129-130. Apud ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do Estado Democrático de Direito. In: CARLIN, V. Ivo. *Grandes temas de Direito Administrativo*. São Paulo: Conceito Editorial, 2010. p. 68-69.

⁶ BOUZON, Emanuel. *As leis de Eshnunna*. Petrópolis: Vozes, 1981. p. 144. Apud ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. *A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do Estado Democrático de Direito*. In: CARLIN, op. cit., p. 69-70.

⁷ BOUZON, Emanuel. *O Código de Hammurabi*. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 1980. p. 99. In: CARLIN, op. cit., p. 70.

Logo, a consequência jurídica do ato ilícito praticado por alguém é a reparação do dano à vítima. Contudo, como se verifica no parágrafo único do art. 927, nos casos especificados em lei, poderá haver a obrigação de reparação do dano na modalidade sem culpa. Surge, assim, a responsabilidade civil objetiva na órbita do Direito Privado.

Conforme ensina Iserhard,⁸ a responsabilização do ente público é fonte do instituto sendo ao mesmo tempo entendimento recente:

No Direito Público, especificamente no Direito Administrativo, cuja tradição é recente, surgido por influência da literatura jurídica francesa com o seu contencioso administrativo, a partir do século XIX, singularmente com o caso Blanco, admitiu-se a responsabilidade administrativa do Estado por danos causados numa menina colhida na via férrea que cruzava a cidade francesa de Bordeaux.⁹

Desta forma, a responsabilidade tem origem na relação entre o Estado e o indivíduo, no recente século XIX. O Estado seria a própria personificação das pessoas (cidadãos) e, assim como as pessoas, deve também se aperfeiçoar no tempo. A administração (Estado) tem a finalidade de bem-servir a sociedade, gerar felicidade, conforto, bem-estar, bem viver, o que é uma expectativa gerada em cada cidadão mediante a contrapartida do pagamento de impostos. Se o Estado vem a causar dor e sofrimento, deve, então, ser responsabilizado, compensar mediante a devida indenização, ou ainda, tem a obrigação de fazer e não fazer.

Para Iserhard,

o princípio que anima a responsabilidade do Estado é o expresso na velha máxima latina do *'neminem laedere'*, de não prejudicar sem reparar. Como bem sintetiza o imperativo moral categórico Kantiano: 'não faças a outrem o que não queres que te faça'¹⁰

Completa o referido autor dizendo que, na época atual, não há mais espaço para a irresponsabilidade do Estado ante a desconexão com o tempo atual do Direito.¹¹

No Brasil, o Decreto 2.681, de 1912, que visava a regular a responsabilidade civil das estradas de ferro, trouxe também o nascimento da responsabilidade do Estado. Pelo Código Bevilacqua, consagrou-se, no art. 15, a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público por danos que seus representantes causassem a terceiros, ressalvado o direito de regresso contra os causadores.

⁸ Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor e Membro do Corpo Editorial da *Revista Faculdade de Direito* da Universidade de Caxias do Sul (UCS). Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

⁹ ISERHARD, op. cit., p. 70.

¹⁰ ISERHARD, op. cit., p. 74.

¹¹ Em aula da disciplina "Responsabilidade Ambiental", do Programa de Mestrado em Direito Ambiental da Universidade de Caxias do Sul (UC), o Prof. Iserhard fez a pertinente colocação no sentido de que até mesmo a máxima do *pacta sunt servanda* hoje perde espaço para a evolução do Direito. Já é admissível que mesmo ações revisionais de contratos, como instituto de tamanha importância para a tutela ambiental como a responsabilidade civil objetiva, continuem a encontrar obstáculos na doutrina e nos tribunais.

Assim, reitera-se que é no campo do Direito Público que surgiu pela primeira vez a regra da responsabilidade civil do Estado pelo art. 194 da Constituição Federal de 1946. O dispositivo prevê a responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público por danos causados por seus funcionários contra terceiros, comportando a ação regressiva contra os funcionários causadores do dano, em havendo culpa dos mesmos.

A Constituição Federal de 1988 incorporou importantes inovações substituindo a palavra *funcionário* por *agente*¹² no art. 37, parágrafo 6º, assim como ampliou a responsabilização para as pessoas jurídicas e físicas de direito privado, prestadoras de serviços públicos. Com tal ampliação, além da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, das Autarquias e demais entidades de caráter público, criadas por lei, associações, sociedades, fundações, organizações religiosas e partidos políticos, desde que prestadores de serviço público, também passam a responder pelos danos eventualmente causados por seus agentes contra terceiros.

Assim sendo, pondera Iserhard que “reside na prestação do serviço público o próprio fundamento do dever de responsabilidade dos entes federativos e descentralizações administrativas, bem como pelas empresas privadas”.¹³ A cláusula geral do risco de dano proveniente da prestação de serviço público será indicativo do dever de indenizar do Estado.

O presente estudo tem como objetivo tratar da responsabilidade civil objetiva ambiental da pessoa jurídica de direito privado, ou seja, das empresas como parte integrante da cadeia produtiva. Sabendo que na relação com o Estado está o nascimento da responsabilidade objetiva, é pertinente uma breve abordagem acima sobre o instituto quando a responsabilização envolve ente público.

Quando há omissão do Estado, a responsabilidade civil objetiva encontra divergências. Há interpretação controvertida entre a doutrina vigente e o que prevê a Constituição Federal. Vejamos o art. 37, § 6º:

Art. 27. [...] § 6º. 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, assegurando o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. (Grifo nosso).

Para Gasparini,¹⁴ a norma constitucional exige uma *ação* (causarem) do agente público para que haja responsabilidade objetiva. Em sendo assim, não haveria espaço para responsabilização por omissão. Mello diverge:

Há determinados casos em que a ação danosa, propriamente dita, não é efetuada por agente do Estado, contudo *é o Estado quem produz a situação da qual o dano depende*. Vale dizer: são hipóteses nas quais *é o Poder Público que constitui, por ato comissivo seu, os fatores que propiciarão decisivamente a emergência de dano*. Tais casos, a nosso ver, assimilam-se

¹² ISERHARD, op. cit., p. 71.

¹³ Ibidem, p. 72.

¹⁴ Ibidem, p. 77.

aos de danos produzidos pela própria ação do Estado e por isso ensejam, tanto quanto estes, a aplicação do princípio da *responsabilidade objetiva*.¹⁵

Meirelles argumenta que o essencial é que o agente da administração haja praticado o ato ou omissão administrativa no exercício de suas atribuições ou a pretexto de exercê-las.¹⁶ Pondera que para a vítima é indiferente o título pelo qual o causador direto do dano esteja vinculado à administração. O que é relevante é que o agente se encontre a serviço do Poder Público. Castro¹⁷ equilibra a abordagem entre os que argumentam sobre a responsabilidade objetiva e a subjetiva do Estado por omissão. O autor coloca duas possibilidades: ou existe ato ilícito do ente público, cuja indenização se justifica em razão da própria contrariedade da lei, ou não existe ato ilícito e, então, seria razoável dividir o prejuízo com os demais cidadãos, ou melhor, com a coletividade. Dessa forma, a omissão estatal estaria dividida entre a genérica (subjetiva), por meio da qual se eximiria a administração da responsabilidade objetiva, a exemplo das enchentes; e a específica, na qual haveria um dever individualizado de agir, como nos casos de descumprimento da legislação ambiental, dever da administração e direito do cidadão, sendo que a omissão causa resultado danoso ao meio ambiente e à coletividade.

Já Meirelles¹⁸ divide a responsabilidade civil da administração em três teorias: (1) teoria da culpa administrativa, pela falta de serviço diante da inexistência, do mau funcionamento ou do retardamento do serviço; (2) teoria do risco administrativo, quando surge a obrigação de indenizar o dano pela existência do fato do serviço; e (3) teoria do risco integral, quando a administração é obrigada a indenizar qualquer dano suportado por terceiro, mesmo que resultante de culpa ou dolo da vítima.

No entendimento de Vitta, no Brasil, é adotada a teoria do risco administrativo, fundamentada no

risco que a atividade pública gera para a sociedade, podendo acarretar danos a alguns, em detrimento de outros. Pelo princípio da igualdade, todos devem suportar o ônus, por intermédio do Estado, que é mantido pelo pagamento de tributos.¹⁹

Logo, se reconhece a responsabilidade objetiva do Estado, e não se busca apurar a culpa ou o dolo do agente causador do dano, bastando apenas a existência do nexo causal com o resultado danoso.

A responsabilidade civil da administração pode ser comissiva ou omissiva. Quando comissiva, pode ser decorrente de ato lícito ou ilícito, que origina atos jurídicos ou materiais, constituindo responsabilidade objetiva. Quando o Estado, mediante ato

¹⁵ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007. In: VITTA, Heraldo Garcia. *Responsabilidade civil e administrativa por dano ambiental*. São Paulo: Malheiros, 1987. p. 87.

¹⁶ ISERHARD, op. cit., p. 77.

¹⁷ Idem.

¹⁸ Apud VITTA, op. cit., p. 87.

¹⁹ VITTA, op. cit., p. 87.

comissivo do agente público, produzir a situação da qual o dano depende, a responsabilidade será também objetiva.

Pela inversão do ônus da prova, poderá o Poder Público fazer prova em seu favor, demonstrar que não teve culpa, que atuou de forma adequada, suficiente e em atenção à legislação ambiental.²⁰

É pacífico que a responsabilização civil por omissão é cabível quando há resultado danoso e nexo causal. Meirelles²¹ pondera a exceção para casos em que a incidência de responsabilização por omissão do ente público poderia implicar a “cobertura, pelo Estado, de uma grande parte dos riscos inerentes à vida coletiva”. Nesse cenário, entende o referido autor que não seria possível a aplicação da teoria do risco integral. Já na ocorrência de ato ilícito do ente público, para Meirelles se justifica a indenização uma vez que o dano seria advindo da própria contrariedade da lei, do desrespeito à norma que existe, enfim, para evitar o dano, proteger o ambiente e a sociedade.

Para Iserhard, a culpa por omissão do Estado incide na responsabilização civil objetiva por danos ambientais:

Não há como exorcizar o fantasma do elemento culpa, mesmo para as situações de conduta omissiva do agente e que acarreta a responsabilidade objetiva pelo fato do serviço público, pelo dano produzido por risco administrativo. Acontece que na própria omissão já reside uma das modalidades de culpa, ou seja, a negligência. Não há como negar isso. Não é só uma questão semântica de linguagem, mas também pragmática.²²

Sendo assim, a culpa por omissão quando há obrigação legal do agente público ou do Estado em agir é inafastável. Isso se dá uma vez que deixar de agir quando há obrigação, conforme esclarece Iserhard, constitui negligência, elemento inseparável da culpa. Conforme já referido, a administração poderá sempre, por meio da inversão do ônus da prova, demonstrar que não teve culpa, que não foi negligente ou omissa, não participou da ocorrência do dano ambiental, ou ainda, que participou de determinada parcela de culpa e não de toda ela.

Demonstradas as modalidades de responsabilidade civil objetiva do Estado e as principais divergências entre doutrinadores brasileiros, o presente artigo passa a focar o estudo que trata da responsabilidade civil objetiva ambiental das pessoas jurídicas de direito privado por participação na cadeia produtiva.

2 A responsabilidade civil objetiva da pessoa jurídica de direito privado no ordenamento jurídico brasileiro

²⁰ Exemplos hipotéticos de responsabilidade civil do Estado seriam: o Poder Público deixar de fiscalizar empresas com potencial para poluir ou deixar de renovar a licença ambiental de operação ou o órgão ambiental ficar inerte diante de fogo em Unidade de Conservação.

²¹ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 588-589.

²² ISERHARD, op. cit., p. 80.

Demonstrado o nascimento da responsabilidade civil objetiva, assim como modalidades e divergências na doutrina jurídica brasileira, a edição da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1981) consagrou o instituto da responsabilidade civil objetiva (sem culpa) por danos ambientais, decorrente da ação ou omissão do Estado ou de pessoas jurídicas de direito privado.

O art. 3º da Lei 6.938/1981 conceitua como poluidor toda pessoa física ou jurídica responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental. O art. 14, § 1º assim regula:

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 existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade.

Assim sendo, a responsabilidade civil objetiva, também denominada “sem culpa”, não se trata, como alguns pensam, de mera divagação acadêmica, filosófica, doutrinária, muito menos construção jurisprudencial. De fato, o instituto encontra abrigo em legislação ambiental federal, diga-se, das mais importantes do ordenamento jurídico ambiental brasileiro.

O importante instituto se concretiza pelo cumprimento de eventual obrigação de fazer ou de não fazer e pelo pagamento de condenação em dinheiro, quando irreversível o dano, ou ainda, na ocorrência de dano moral coletivo. São as formas previstas pela Lei 7.347/1985 que regula o rito do principal instrumento processual civil ambiental: a ação civil pública.

A importância do presente estudo é absoluta para o Direito Ambiental e a concretização da tutela do ambiente. Não há como tornar possível a implementação da sonhada *sustentabilidade* sem antes ocorrer a efetivação do instituto da responsabilidade civil objetiva, especialmente quando se trata de responsabilização por participação na cadeia produtiva. É necessário admitir que o instituto ora proposto para estudo se encontra intrincado e indissolúvel dentro de qualquer atividade empresarial e produtiva que envolva impacto ambiental: exploração de recursos naturais, extração de matéria-prima, produção, processamento, beneficiamento, distribuição e comercialização de produtos.

Inseparável também da cadeia produtiva são a participação e a responsabilidade civil ambiental comissiva das instituições financeiras, em virtude não só da relação de fomento da produção, mas também do êxito financeiro, objeto do contrato bancário.

Conforme leciona Raslan,

o nexo de causalidade entre a atividade financeira e a degradação da qualidade ambiental se instaura com a concessão do crédito ou financiamento

em geral, podendo ser comprovado com obtenção de prova da existência do contrato de mútuo celebrado entre a instituição financeira e o mutuário.²³

E completa, explicando sobre a identificação do nexo causal nos contratos e o sigilo bancário:

Com relação à comprovação da existência do contrato de financiamento entre a instituição financeira e o empreendedor para fins de responsabilidade civil ambiental, uma dificuldade se apresenta de modo especial, a saber: a imposição do sigilo bancário previsto pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 105/2001 (Lei do Sigilo Bancário), que abrange as operações ativas e passivas e os serviços prestados. Contudo, a experiência demonstra que as instituições financeiras adotam, como forma de diminuir o risco financeiro, a prática de exigir garantia real na concessão de financiamentos, o que se perfaz com o registro do instrumento mútuo junto ao registro civil imobiliário.

Conforme exposto, cristalina a responsabilidade civil ambiental e o consequente dever de indenizar das instituições financeiras, em indissolúvel sinergia também com o Princípio do Poluidor-Pagador.²⁴

Sobre a responsabilidade civil objetiva na doutrina brasileira e sua importância para a tutela do meio ambiente equilibrado reflete Steigleder:²⁵ “Cuida-se, então, de perceber que a responsabilidade civil pelo dano ambiental possui uma função social que ultrapassa as finalidades punitiva, preventiva e reparatória, normalmente atribuídas ao instituto”.

Machado também pondera sobre a importância do instituto:

Não se aprecia subjetivamente a conduta do poluidor, mas a ocorrência do resultado prejudicial ao homem e seu ambiente. A responsabilidade objetiva ambiental significa que quem danificar o ambiente tem o dever jurídico de repará-lo. Presente, pois, o binômio dano/reparação. Não se pergunta a razão da degradação para que haja o dever de indenizar e/ou reparar.²⁶

A impressão imediata que impulsiona e estimula o estudo do presente tema é a de que a intensidade da efetivação da responsabilidade civil objetiva na cadeia produtiva, tanto em âmbito preventivo quanto contencioso, influencia substancialmente na qualidade/efetividade da tutela do meio ambiente, pelo chamado *law enforcement*. Pressiona, por meio da norma jurídica, para que haja melhoria e modernização dos

²³ O artigo “Responsabilidade civil ambiental das instituições financeiras: o financiamento de projetos de atividades ou obras potencial ou efetivamente poluidoras” é de autoria de Alexandre Lima Raslan, Promotor de Justiça no Ministério Público de Mato Grosso do Sul e Mestre em Direito das Relações Sociais na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Foi publicado no *site* do Instituto Justiça Ambiental (IJA), em 2 de novembro de 2009. Disponível em: <www.ija.org.br>.

²⁴ De acordo com o Princípio do Poluidor-Pagador, o utilizador do recurso natural deve suportar o conjunto dos custos da utilização desses recursos.

²⁵ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 178. Annelise Monteiro Steigleder é Promotora de Justiça no Estado do Rio Grande do Sul.

²⁶ MACHADO, op. cit., p. 351.

processos produtivos, assim como reprime condutas ambientais negativas e danosas nas cadeias de produção.

3 Inversão do ônus da prova e responsabilização objetiva

Para a efetivação do instituto em estudo, aplica-se a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º do Código de Defesa do Consumidor. Na responsabilidade objetiva, não é necessário a quem alega provar a culpa do agente. É a própria empresa, agente ou réu que deve trazer elemento probatório capaz de constituir prova em seu favor, suficiente para excluir sua responsabilidade. Faz pleno sentido a inversão do ônus uma vez que o poluidor tem em seu poder o pleno controle e conhecimento das atividades produtivas e impactantes que desenvolve, assim como dos riscos criados ao meio ambiente e à sociedade. Daí um dos maiores avanços trazidos pelo instituto da responsabilidade civil objetiva.

Para Freitas:

sua importância vem crescendo à medida que a vida moderna apresenta inúmeras situações em que a indenização individual, baseada no conceito de culpa, não fornece solução aos problemas. [...] A responsabilidade objetiva pelos danos causados é uma das mais importantes conquistas. É de esperar que os outros países, a exemplo do Brasil, adotem igual posição, sem o que a proteção fica enfraquecida e sujeita a difícil produção de provas. Com a responsabilidade objetiva a situação se equilibra, pois é possível ao réu fazer prova de que nenhuma responsabilidade teve.²⁷

Não seria razoável nem ponderado que o legitimado fosse obrigado a constituir prova de difícil ou impossível obtenção, sendo que ao mesmo tempo de fácil aferição pelo agente causador, já que domina a atividade produtiva, conhece e a documenta dia a dia por meio de notas fiscais, relatórios, anotações, procedimentos e padrões, etc. Tal documentação, em geral, é feita automática e involuntariamente. Logo, cabe ao mesmo demonstrar que não deu causa ou participou do fato resultante em dano. Admitir o contrário, ou seja, desobrigar o causador do dano a apresentar prova que está em seu exclusivo poder, de fácil obtenção, traria desequilíbrio e obstáculo infundado ao cercar o acesso a evidências que poderiam elucidar eventual participação no resultado (dano).

A inversão do ônus da prova é vista por alguns, equivocadamente, como “armadilha injusta” contra o empreendedor. Na verdade, se constitui na melhor oportunidade que o próprio demandado tem para provar que não teve participação alguma no dano.

Conforme bem coloca Sampaio,

a inversão do ônus da prova no campo da verificação da existência dos requisitos da responsabilidade permitiria ao intérprete da lei superar diversos

²⁷ FREITAS, Vladimir Passos de. *A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 172.

obstáculos que se lhe apresenta no caminho que deve percorrer até chegar à convicção necessária a uma condenação de reparar danos.²⁸

Vitta pondera também sobre a inversão do ônus da prova e a presunção fática dos danos, referindo que

ao certificar-se de que há fato, potencialmente causador de dano ambiental, o magistrado não está obrigado a vincular o julgamento de procedência do pedido mediante *prova* do dano e do nexo de causalidade, como usualmente ocorre. Ser-lhes-á facultado, *de acordo com o caso concreto, presumir* a ocorrência de tais requisitos, nos limites razoáveis que o *bom senso* indicar; e verificar se a prova produzida pela parte ré foi suficiente para elidi-los, ou, caso contrário, impor a condenação ao infrator.²⁹

Em sendo assim, a inversão do ônus da prova informa que não é necessário a quem alega provar a culpa do causador. Pode haver outras provas ou, até mesmo, presunções fáticas que esclareçam e constituam o nexo de causalidade. É o próprio réu quem deverá tentar excluir sua responsabilidade, esclarecendo sua inocência por meio de prova sobre a atividade que controla e conhece por dever legal seu como empreendedor. Se assim conduz seu negócio, poderá plenamente produzir prova em seu favor que o inocente, isentando-se de participação em eventual sinistro, ou ainda, provando parcela a menor de sua participação na integralidade do dano.

4 O Princípio do Poluidor-Pagador

Previsto no art. 4º, inc. VII, da Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/1981), o Princípio do Poluidor-Pagador é um dos pilares do Direito Ambiental moderno e estabelece estreita relação com a responsabilidade na cadeia produtiva. Traz a concepção de que quem polui aufere bônus (lucro) decorrente da atividade poluente. Assim, deve também responder pelo prejuízo (ônus) que causa ao meio ambiente, sendo que sua responsabilização deverá reverter em favor da natureza e da coletividade, na forma de pagamento em dinheiro (indenização) ou em obrigações de fazer e não fazer a serem prestadas pelo poluidor.

Para o economista Giddens, significa que quem polui paga e indica que os causadores da poluição – posicionados no alto da cadeia produtiva – devem receber cobrança proporcional aos danos que provocam. Logo, tal princípio está umbilicalmente conexo à responsabilidade civil por ter participação na cadeia produtiva e a necessária modernização e mudança de conduta na produção, paradigma deste século. Para Giddens,

embora o princípio do “poluidor pagador” tenha limites práticos, ele é um fio condutor que introduz a mudança climática na esfera da política ortodoxa. É um princípio de justiça que não só respalda o da responsabilidade diferenciada dos países desenvolvidos e em desenvolvimento na resposta à

²⁸ SAMPAIO, Francisco José Marques. O dano ambiental e a responsabilidade. In: VITTA, Heraldo Garcia. *Responsabilidade civil e administrativa por dano ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 85.

²⁹ VITTA, op. cit., p. 85-86.

mudança climática, como também proporciona o meio para que essa responsabilidade seja transformada em lei. O fato de ele trazer incentivos para a modificação do comportamento também é de suma importância.³⁰

O Princípio do Poluidor-Pagador parte do pressuposto de que os recursos naturais são escassos, finitos, noção e preocupação inexistente antes da expansão da Revolução Industrial no século XIX. Sendo assim, os mecanismos de produção, mesmo que minimizados seus impactos, geram reflexos como a natural degradação e a escassez de recursos que viabilizam o crescimento das sociedades. Uma nova realidade vem transformando o próprio conceito de desenvolvimento econômico que até então ignorava externalidades, habituado ainda a medir desenvolvimento e prosperidade pelo Produto Interno Bruto (PIB) ou pelas contas nacionais. O economista e professor Veiga³¹ é crítico sobre as limitações desse índice como indicador de desenvolvimento econômico, que necessita, no presente século, ser atualizado ou substituído a ponto de integrar prosperidade, tutela do meio ambiente e efetivação de direitos humanos: “Enfim, como não faz distinção entre o que é produtivo ou destrutivo, ou entre despesas que elevem ou rebaixem a condição humana, o PIB só passa por indicador de progresso para quem nunca tenha visitado sua cozinha.”³²

O desafio ambiental lançado à dita sociedade de risco é indissolúvel à qualidade do desenvolvimento econômico, sendo que boa parcela da solução reside na modernização dos mecanismos de produção. Tal desafio implica mudanças abruptas nas tecnologias produtivas, sendo que muitas delas continuam arcaicas, ainda vigentes mesmo que fundadas na longínqua Revolução Industrial. Tais fundamentos tecnológico-industriais seguem franco avanço em idênticos moldes até hoje, o que se comprova pela predominância absoluta da agricultura de baixa tecnologia na Amazônia, até o imperativo energético-econômico do petróleo, sem ainda expressivo fomento de fontes de energia alternativas.

O desenvolvimento produtivo-econômico vigente possui, em esmagadora maioria, modelos inconciliáveis com o ideal de desenvolvimento sustentável. Facilmente verificável a desconexão de tais modelos com uma nova realidade de escassez de recursos, assim como da perda acelerada da biodiversidade em âmbito global. Parte do problema em razão do aquecimento global, outra pela produção sem tecnologia, o que gera contínuo aumento do preço da matéria-prima, de produtos e alimentos. A mercantilização de água potável é um bom exemplo de escassez resultante em aumento do custo ante a dificuldade de acesso. O próprio sistema de Pagamento por Serviços Ambientais (PSA) impulsionado pela Lei Estadual do Acre 2.308/2010 – mesmo que constitua interessante contribuição pela precificação dos ecossistemas e uma esperada

³⁰ GIDDENS, op. cit., p. 94-95.

³¹ José Eli da Veiga é economista, professor titular no Departamento de Economia da Faculdade de Economia, Administração e Contabilidade da Universidade de São Paulo (FEA/USP). Pesquisador e coordenador do Núcleo de Economia Socioambiental (Nesa). Orientador no Programa de Pós-Graduação em Relações Internacionais (IRI/USP). Autor de diversos artigos em periódicos nacionais e estrangeiros, além de inúmeros capítulos em obras coletivas. Colaborador das colunas de opinião do jornal *Valor Econômico* e da *Revista Página22*.

³² VEIGA, José Eli da. *Sustentabilidade: a legitimação de um novo valor*. São Paulo: Senac, 2010. p 118.

valorização/proteção do meio ambiente – reflete um mercado que nasce graças à escassez, à extinção, pela regra econômica mais basilar existente: quanto maior for a raridade (leia-se degradação do ambiente), maior será o preço.

Giddens pondera com precisão:

É bem possível que a expansão contínua da economia traga benefícios, mas, ao mesmo tempo, os problemas da riqueza tendem a se acumular. A implicação não é que o crescimento econômico tenha que parar, mas que não deve ser buscado independentemente de suas consequências mais amplas. Para esses países, é essencial criar medidas mais eficazes do bem-estar do que o PIB. Este é normalmente definido como o valor total de mercado de todos os produtos finais e serviços produzidos numa economia em determinado ano. Sua fórmula inclui os gastos com o consumo pessoal, o investimento interno privado bruto, as aquisições do governo e o total líquido das exportações. Ele não foi inventado como indicador do bem-estar, mas passou a ser usado dessa maneira em quase toda a parte. [...] Nas medições do PIB, atividades prejudiciais ao meio ambiente podem afigurar-se geradoras de riqueza, o mesmo podendo ocorrer com muitas outras atividades nocivas.³³

Resta evidente que o Princípio do Poluidor-Pagador está intimamente ligado ao modelo produtivo no que diz respeito à qualidade ou à falta de qualidade ambiental na cadeia produtiva, quanto ao bom ou mau uso dos recursos naturais e, especialmente, se viola ou não a legislação ambiental.

Importante é visualizar a amplitude do tema em estudo. Na ótica desse princípio, ao se explorar gratuitamente um recurso ambiental, está sendo gerado um enriquecimento ilícito. Sendo os recursos naturais um direito coletivo, não seria razoável e admissível que o ônus fosse suportado pela coletividade, e o bônus, auferido por uma minoria (o poluidor). Se uma parcela da comunidade não utiliza ou auferir lucro de determinado recurso natural, ou ainda, se utiliza o faz em menor escala, não haveria equilíbrio. Sendo assim, o Princípio do Poluidor-Pagador estatui, reiterando, que aquele que experimenta o bônus deve arcar com o ônus na mesma proporção.

Como bem esclarece Machado, “o poluidor que usa gratuitamente o meio ambiente para nele lançar os poluentes invade a propriedade pessoal de todos os outros que não poluem, confiscando o direito de propriedade alheia”.³⁴

Ao estudo proposto que aborda a cadeia produtiva, o princípio em comento traz importante contribuição. Vejamos: aquele que extrai a matéria-prima de forma ilegal e danosa ao meio ambiente pratica um ilícito danoso aos ecossistemas e à coletividade. Da mesma forma, o beneficiador ou distribuidor que compra essa mercadoria de origem ilegal também beneficia, distribui ou vende matéria-prima ou produto de origem ilegal, maculado pelo ilícito ambiental danoso. A instituição financeira signatária de contrato de financiamento com um ou todos os participantes da cadeia produtiva, também participa do ilícito danoso, pela simples razão que não empresta dinheiro a título não

³³ GIDDENS, op. cit., p. 91.

³⁴ MACHADO, op. cit. p. 66.

oneroso, mas com finalidade lucrativa (taxas, multas, juros e direitos reais de garantia), obtendo lucro sobre a atividade.

Sendo assim, à luz do Princípio do Poluidor-Pagador e da responsabilidade objetiva, aquele que desenvolve relação de êxito (lucro) e integra a cadeia produtiva danosa e ilegal não só se torna partícipe do ilícito danoso e é responsável por seu resultado, como também fomenta e ajuda a perpetuar tal modelo de cadeia produtiva danosa e prejudicial.

Norteador por dito princípio onde *todo aquele que auferir o bônus deve arcar também com o ônus*, não haveria obstáculo, ao menos legal, capaz de desobrigar produtores, beneficiadores, distribuidores e instituições financeiras a indenizar pelos danos ambientais irreversíveis resultantes, assim como cumprir eventuais obrigações de fazer e não fazer no sentido de suspender atividades danosas e ilícitas ou recuperar e compensar danos reversíveis.

5 O Termo de Ajustamento de Conduta 01/2009 (“Operação Boi Pirata”)

O TAC 01/2009 consiste em atuação inédita no País e um marco no Direito Ambiental brasileiro. Com o auxílio técnico de instituições não governamentais, o Ministério Público Federal do Pará rastreou notas fiscais e Guias de Trânsito Animal (GTAs), identificando a cadeia produtiva do gado no Estado do Pará envolvida com grandes multinacionais vinculadas direta e/ou indiretamente com a devastação ilegal da floresta Amazônica.³⁵

Por meio de fotos de satélite e georreferenciamento, foi possível identificar fazendas com áreas desmatadas ilegalmente. Foram constatados enormes rebanhos criados em áreas desmatadas ilegalmente, sem áreas de reserva legal e preservação permanente resguardadas, o que é ilegal em razão do Código Florestal brasileiro (Lei 4.771/1965) e a Constituição Federal de 1988. O levantamento mapeou toda a cadeia produtiva, fornecedores e consumidores, desde a fazenda de engorde do gado em pastagens ilegais, passando pelo frigorífico responsável pelo abate, processamento e revenda da carne e subprodutos bovinos, chegando até as indústrias de materiais de limpeza, farmacêutica, de calçados, bolsas de couro, carteiras, cintos, laticínios e grandes redes de supermercados, atingindo também instituições financiadoras.

Diante do enorme desafio consistente em manter a produção e a estabilidade econômica no modelo tecnológico produtivo vigente, conciliar uso racional dos recursos (sustentabilidade) com preservação da natureza (garantia de bem-estar e da qualidade do meio ambiente), Leff contextualiza o paradigma no tempo e na civilização em que vivemos:

³⁵ Mesmo não consistindo em objeto deste estudo, vale a referência como indicativo da complexidade envolvida na cadeia produtiva no Estado do Pará. O MPF/PA, por meio do referido TAC, também denunciou o uso de trabalho escravo nas propriedades rurais, dando repercussão internacional e expondo negativamente na mídia grandes multinacionais do setor calçadista e alimentício, gerando como resultado um efeito pedagógico positivo.

A degradação ambiental se manifesta como sintoma de uma crise de civilização, marcada pelo modelo de modernidade regido pelo predomínio do desenvolvimento da razão tecnológica sobre a organização da natureza. A questão ambiental problematiza as próprias bases da produção; aponta para a desconstrução do paradigma econômico da modernidade e para a construção de futuros possíveis, fundados nos limites das leis da natureza, nos potenciais ecológicos, na produção de sentidos sociais e na criatividade humana.³⁶

O paradigma que trata do uso racional dos recursos naturais, de processos produtivos insustentáveis e economicamente vigentes, da explosão demográfica e de consumo supérfluo e não supérfluo, da produção e distribuição de alimentos, dentre tantos outros problemas, demonstra o enorme desafio consistente em conciliar desenvolvimento com sustentabilidade. Será mesmo possível um “desenvolvimento sustentável”?

Sobre a referida complexidade, Beck afirma que a humanidade vive um momento de cisão,

uma ruptura “no interior” da modernidade, a qual se destaca dos contornos da sociedade industrial clássica e assume uma nova forma – e aqui denominada “sociedade (industrial) de risco”. Isso exige um difícil equilíbrio entre as contradições de continuidade e cesura da modernidade, que se refletem mais uma vez nas oposições entre modernidade e sociedade industrial e entre sociedade industrial e sociedade de risco.³⁷

Um dos grandes desafios do século XXI é evitar um provável colapso alimentar e ecológico global diante da escassez e da qualidade dos recursos naturais, explorados no Brasil, com baixa tecnologia. O território que compreende o Bioma Amazônia clama por especial atenção, uma vez que possui importância vital para o clima nacional e o mundial. Na obra do economista Jakson: *Prosperity without growth*, Sukhedv prefacia com números preocupantes:

The history of post-war economic growth has been one of unsustainable development: unsustainable for the planet’s ecosystems, for its species diversity and indeed for the human race. By some recent yardstick of sustainability, our global ecological foot-print has doubled over the last 40 years, now standing at 30 per cent higher than Earth’s biological capacity to produce for our needs, and is poised to go higher. Based on population projections alone, 50 per cent more food than is currently produced will be required to feed the global population by 2050.³⁸

Diante da complexidade, não parece aconselhável abrir mão de instrumento jurídico de tamanha eficácia e importância como a da responsabilidade civil objetiva.

O referido TAC 01/2009 teve o mérito, dentre tantos outros, de trazer à tona a inconveniência fática e moral das cadeias produtivas ilegais que operam e dilaceram a floresta Amazônica brasileira. Ao mesmo tempo, a iniciativa do Ministério Público

³⁶ LEFF, Enrique. *Saber ambiental*. Petrópolis: Vozes, 2009. p. 17.

³⁷ BECK, Ulrich. *A sociedade de risco*, São Paulo: Ed. 34, 2010. p. 12.

³⁸ SUKHDEV, Pavan. Green economic initiative, UNEP, Study Leader, TEEB. In: JACKSON, Tim. *Prosperity without growth*. London: Earthscan, 2009. p. XVII.

Federal do Pará alavancou transformações que teriam demorado décadas para ocorrer naturalmente, como a esperada iniciativa do Estado e da sociedade civil. O que dirá, então, do Legislativo. Nesse sentido,

nenhuma outra iniciativa, até mesmo não jurídica, produziu igual efeito pedagógico-repressor e promoveu, na prática, a “sustentabilidade”. E isto se deu pela obrigação legal e moral que motivou a mudança de postura das empresas envolvidas em relação à origem da matéria-prima por elas explorada, proveniente da devastação ilegal da Amazônia.³⁹

O estudo visa a pontuar a urgência pela eficácia de leis e princípios já consagrados no Direito Ambiental brasileiro, que existem no ordenamento jurídico, mas que não vêm sendo invocados, mesmo que sabida a enorme contribuição para o estímulo de melhores condutas.

Conforme Leff,

a crise ambiental veio questionar a racionalidade e os paradigmas teóricos que impulsionaram e legitimaram o crescimento econômico, negando a natureza. A sustentabilidade ecológica aparece assim como um critério normativo para a reconstrução da ordem econômica, como uma condição para a sobrevivência humana e um suporte para chegar a um desenvolvimento duradouro, questionando as próprias bases da produção.⁴⁰

No entendimento menos otimista de Porto-Gonçalves, ainda será preciso percorrer uma longa distância até que se encontrem soluções:

Estamos muito longe das respostas “à la carte” que nos são oferecidas por um ecologismo ingênuo, embora muitas vezes bem-intencionado, que a mídia manipula sabiamente nos convidando a cuidar do lixo nosso de cada dia ou daquela espécie que está ameaçada. Faça a sua parte, convidam-nos, como se a parte de cada um na injustiça ambiental que impera no mundo fosse de responsabilidade igual a cada um, como se o todo fosse a soma das partes, cada qual igual à outra.⁴¹

Sabida a profunda problemática ambiental enfrentada neste século, se espera que institutos relevantes como o da responsabilidade civil objetiva ambiental não percam eficácia e justifiquem sua existência à luz da festejada legislação ambiental brasileira.

6 A responsabilidade civil objetiva como instrumento repressor de ilícitos e gerador de efeito pedagógico

³⁹ PACHECO, Cristiano de Souza Lima. Responsabilidade civil ambiental como ferramenta de sustentabilidade na produção rural. In: GALLI, Alessandra. *Direito Socioambiental*, prefaciado por Paulo Affonso Leme Machado. Curitiba: Juruá, 2010. p. 255-266. Cristiano Pacheco é Mestrando em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS), bolsista institucional e membro do Grupo de Pesquisa “Alfabetização Ecológica, Cultura e Jurisdição: uma incursão pelas teorias da decisão”, coordenado pelo Dr. Jeferson Ditz Marin, Professor no Programa de Mestrado da UCS.

⁴⁰ LEFF, op. cit., p. 7.

⁴¹ PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. *A globalização da natureza e a natureza da globalização*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006. p. 15.

Na era da escassez de alimentos em um Planeta que chegará aos 9 bilhões de habitantes já em 2050, é sabido que os moldes de produção talhados no século XVIII, no início da Revolução Industrial, estão superados, sendo que hodiernamente oferecem riscos. Os próprios métodos e o beneficiamento de determinados recursos estão sendo crescentemente questionados. Para Leff,

os princípios e valores ambientais estão sendo sistematizados por conceitos e teorias que os articulam com as bases materiais de uma nova racionalidade produtiva (de uma produtividade ecotecnológica), através de instrumentos técnicos, normas jurídicas, políticas científicas, movimentos sociais e estratégias políticas que constituem os meios de uma racionalidade ambiental, orientando a reaproximação social da natureza e a gestão ambiental do desenvolvimento.⁴²

Dentro de uma nova realidade de consumo e consciência global dos problemas e desafios ambientais, a grande pertinência do estudo está justamente no questionamento dos métodos produtivos vigentes nos ciclos de produção e a lei (responsabilidade) neste contexto. Será mesmo que cada partícipe da cadeia produtiva (extrator de matéria-prima, beneficiador, distribuidor, financiadores e compradores) está fazendo seu “dever de casa” em busca da sustentabilidade?

Comprar matéria-prima com origem no ilícito danoso ambiental e beneficiá-la em atendimento a todas as normas legais de produção, sanitárias, ISOs, etc., torna o produto ou insumo lícito do ponto de vista ambiental?

Não estaria esse bem ou insumo eivado de ilegalidade em razão da origem? O beneficiamento legal desse produto ou insumo não estaria então inevitavelmente conectado a um ilícito danoso ambiental?

O simples beneficiamento legal transforma a matéria-prima ilegal em legal?

Não haveria êxito da instituição financeira que fomenta economicamente alguma dessas empresas da cadeia, tendo em vista que o banco não empresta dinheiro, mas firma contrato a título oneroso?

Não haveria, então, entre todos os partícipes acima referidos relação clara de êxito sobre uma atividade ilegal e danosa ao meio ambiente?

Qual é a justificativa para a existência da Lei 6.938/1985 que fala em nada mais que “Política Nacional do Meio Ambiente”, nesse contexto de cadeias produtivas?

Quais são as razões fáticas e jurídicas para *não* ser promovida a eficácia do instituto da responsabilidade civil objetiva em *toda* a cadeia de produção?

Os efeitos benéficos e práticos em favor da tutela do meio ambiente, trazidos pela efetivação do instituto em estudo, são indiscutíveis e imensuráveis; ultrapassam os efeitos e as expectativas da simples judicialização, uma vez que produz apelo moral, pressiona saudavelmente a mudança de comportamento também dos consumidores que, conhecendo a origem dos produtos, podem optar por empresas que investem em cadeias produtivas saudáveis. Com isso, cria-se um impacto econômico negativo contra as

⁴² LEFF, op. cit., p. 95.

empresas com cadeias produtivas ilegais, sendo que a experiência demonstra que a punição financeira, ou mesmo a exposição a riscos e prejuízos, é sempre agente eficaz na repressão de ilícitos.

Qual é a empresa ou mesmo o acionista que não é hoje financeiramente afetado em tempos de crise ambiental? As ONGs e redes sociais globais estão cada vez mais eficazes e atentas. Qual é a empresa que deseja ver a atividade e o seu nome vinculados à degradação ambiental? Sabidamente, é cada vez mais fácil ao consumidor obter informações sobre a origem e os processos de produção, e, em razão disso, há também cada vez maior liberdade na escolha de produtos e fornecedores. O consumidor contemporâneo, com crescente facilidade, é capaz de obter informações que possibilitem optar por empresas que adotem processos produtivos mais modernos e comprometidos com o ambiente, ou ainda, que respeitem a legislação. Além disso, pode divulgar tais informações nas redes sociais,⁴³ mobilizando outros consumidores.

Conclusão

A efetividade do instituto em estudo é uma necessidade em tempos de crise ambiental e climática. O resultado, como já referido, é benéfico e visível ao criar mecanismos de constrangimento moral e legal das partes envolvidas na cadeia produtiva, independentemente da judicialização ou de eventual TAC. Quando invocado, não só força mudanças de conduta e o cumprimento da lei ambiental, como também estimula a modernização e edição de novas legislações, a exemplo da Lei Municipal de São Paulo (15.120/2010), que obriga os fornecedores de carne a informar a origem dos produtos, assim como o Código de Conduta lançado pela Associação Brasileira de Supermercados (Abras), em resposta à repercussão internacional do TAC 01/2009 do MPF/PA.

A efetividade da responsabilidade civil objetiva ambiental, por participação nas cadeias produtivas, deve ser fomentada e priorizada nos âmbitos judicial e extrajudicial, assim como no produtivo e empresarial. Parece consenso não haver mais tempo a perder nem espaço para debates ou “projetos de sustentabilidade” inócuos que, na maioria das vezes, pecam pela falta de seriedade. Não é aconselhável nos conformarmos com os falaciosos projetos de *greenwashing*.⁴⁴

O TAC 01/2009, promovido pelo Ministério Público Federal de Belém do Pará, é, sem dúvida, o mais importante marco no Direito Ambiental brasileiro, nas últimas

⁴³ Vale a referência da renomada Organização Não Governamental *Repórter Brasil*. Disponível em: (<<http://www.reporterbrasil.org.br/>>), sediada na cidade de São Paulo. A organização investiga ocorrências de trabalho escravo nas empresas e informa ao Ministério do Trabalho. Além disso, divulga fortemente nas redes sociais. Algumas empresas divulgadas já contabilizaram perdas significativas com a reação e a sensibilização dos consumidores.

⁴⁴ Termo utilizado em analogia à “lavagem de dinheiro”, sendo que significa “lavagem verde”, ou propaganda enganosa, promovida por empresas que não são ambientalmente corretas ou não estão comprometidas com o meio ambiente, induzindo em erro os consumidores sobre métodos produtivos ou produtos enganosamente *verdes*. O termo *greenwashing* também vem sendo utilizado no lugar de *propaganda enganosa*.

décadas. A iniciativa não só relembrou a existência da responsabilidade civil objetiva, como também reafirmou a crucial importância do instituto como ferramenta de *law enforcement* nas cadeias produtivas irregulares.

Referências

- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- BECK, Ulrich. *A sociedade de risco*. São Paulo: Ed. 34, 2010.
- CARLIN, Volnei Ivo. *Grandes temas de Direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2010.
- CORRAL, D. Ildefonso L. Garcia Del. Cuerpo De Derecho Civil Romano. Publicado por los hermanos Kriegel, Hermann y Osenbrüggen. Barcelona: J. Molinas, 1889, no artigo de autoria de ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do estado democrático de direito. In: CARLIN, Volnei Ivo. *Grandes temas de Direito administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2010.
- FREITAS, Vladimir Passos de. *A Constituição Federal e a efetividade das normas ambientais*. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- GIDDENS, Anthony. *A política da mudança climática*. Rio de Janeiro: Zahar, 2010.
- ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do Estado Democrático de Direito. In: CARLIN, Volnei Ivo. *Grandes Temas de Direito Administrativo*. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 69-84.
- JACKSON, Tim. *Prosperity without growth*. London: Earthscan, 2009.
- LEFF, Enrique. *Saber ambiental*. Petrópolis: Vozes, 2009.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2009.
- MARCHESAN, A. M. M.; STEIGLEDER, A. M.; CAPELLI, S. *Direito Ambiental*. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2008.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.
- PACHECO, Cristiano de Souza Lima. *Responsabilidade civil ambiental como ferramenta de sustentabilidade na produção rural*. In: GALLI, Alessandra. *Direito socioambiental*. Curitiba: Juruá, 2010.
- PORTO-GONÇALVES, Carlos Walter. *A globalização da natureza e a natureza da globalização*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2006.
- SAMPAIO, Francisco José Marques. O dano ambiental e a responsabilidade. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 85.
- STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.
- SUKHDEV, Pavan. Green economic initiative, UNEP, Study Leader, TEEB. In: JACKSON, Tim. *Prosperity without growth*. London: Earthscan, 2009. p. XVII.
- TAC. Termo de Ajustamento de Conduta 01/2009 (Inquérito Civil Público 1.23.000.000573/2008-49, instaurado pelo Ministério Público Federal do Pará).
- TAC. Termo de Ajustamento de Conduta 07/2009 (Inquérito Civil Público 1.23.000.000573/2008-49. Disponível em: <<http://www.prpa.mpf.gov.br/noticias/mpf-pa-negocia-acordo-com-pecuaristas-para-garantir-venda-de-gado/>>.
- VEIGA, José Eli da. *Sustentabilidade: a legitimação de um novo valor*. São Paulo: Senac, 2010.
- VILLEY, Michael. Esquisse historique sur le mot *responsable*: la responsabilité à travers les ages. Paris: Économica, 1989.
- VITTA, Heraldo Garcia. *Responsabilidade civil e administrativa por dano ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2008.

O consumo e a responsabilidade ambiental

The consumption and the environmental responsibility

Alexander Pinheiro*
Jerônimo Giron**
Mateus Lopes da Silva***

Resumo: Diante de todo o conjunto de circunstâncias ideológicas que o ser humano desenvolve e ao qual está submetido, visualiza-se que ele se tornou o proprietário do meio ambiente, explorando-o em vez de utilizá-lo de maneira equilibrada. Tal fato provocou o surgimento de problemas, visto que os reflexos dessas práticas vieram a interferir direta e indiretamente na vida das pessoas. Este trabalho pretende expor algumas das realidades sociais e econômicas que foram instauradas e que estimularam tal exploração dos recursos naturais. Almeja-se, também, descrever as consequências dessa realidade, demonstrando algumas formas de mitigar esse quadro, através da conscientização individual e social. Busca-se, por fim, contrariar o dogma de que o ser humano é o proprietário do meio ambiente, propondo que ele é, sim, parte integrante do mesmo e que possui responsabilidade em face do meio ambiente, pois para cada ato humano sempre haverá alguma repercussão individual, social e/ou ambiental.

Palavras-chave: Meio ambiente. Consumo. Responsabilidade.

Abstract: In front the all circumstances ideologic which human creature develop, is visualized which the human race was transform in owner of the environment, exploring it instead of using it in a balanced way. But this, develop problems for he, because the reflection of this practices, arrived to interfere in life of people. This work, expose in succinct form, the social and economic reality which predominate in planet. Want too, evidence the consequences of this situation, demonstrate some forms to prevent and reduce this situation, by the social and individual conscientization. In end, oppose the dogma which the human creature is a propriety of the environment, proposing, which he is, part of the same and has responsibilities in face of environment, because for each human act, exist a consequence individual, social and ecological.

Keywords: Environment. Consumption. Responsibility.

Considerações iniciais

A história é escrita pelos seres humanos. Ela só pode ser vislumbrada por meio das relações sociais, bem como da interação dos homens com o ambiente que os cerca, seja ele natural, seja de artificial. Assim, para compreender melhor o ser humano, entre outros fatos, deve-se vislumbrar a vida passada para assimilar práticas pretéritas, engendrando melhores ações para o futuro.

Graças aos registros realizados pelos seres humanos, pode-se desenvolver o estudo da vida passada, para, no presente, visualizar quais foram as justificativas para a

* Graduado em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Mestrando em Direito pela mesma universidade, seguindo a linha de pesquisa: Direito Ambiental e Novos Direitos. Professor e Advogado. *E-mail:* alexander@pinheiroadv.com.

** Graduado em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Mestrando em Direito pela mesma universidade, seguindo a linha de pesquisa: Direito Ambiental e Novos Direitos. Advogado. *E-mail:* giron.jus@gmail.com. Está vinculado ao “Grupo de Pesquisa Metamorfose Jurídica”.

*** Graduado em Direito pela Universidade Federal de Pelotas (UFPel). Mestrando em Direito pela Universidade de Caxias do Sul (UCS), seguindo a linha de pesquisa: Direito Ambiental e Novos Direitos. Servidor Público e Advogado. *E-mail:* srmateus@bol.com.br.

realização de determinadas práticas. Assim, se visualiza que, pelo relacionamento existente entre os seres humanos, foram erigidas a organização social, as leis, a família; enfim, criou-se um conjunto de sistemas/estruturas que surgiram para tornar a vida dos homens, teoricamente, mais organizada. Já, pela interação deles com a natureza, desenvolveram-se objetos/artefatos que tornaram a sua vida mais cômoda e tranquila.

O ser humano, pela realização dessas práticas, demonstrou ter progredido. Deixou de viver em condições adversas, para passar a dominar/utilizar os recursos providos pelo meio ambiente. Através de estudos e pesquisas, começou a aproveitar as potencialidades da natureza e a utilizar substâncias diversas, que lhe forneceram condições para criar instrumentos e objetos, os quais tornaram a sua sobrevivência mais confortável e menos sujeita aos fatores naturais.

Porém, o uso dos recursos do meio ambiente passou a ser exagerado. Pelo relacionamento existente entre os homens foram desenvolvidos sistemas econômicos, destacando-se o capitalismo. Posteriormente, eclodiu a Revolução Industrial que se inseriu no sistema capitalista como uma forma de acelerar o desenvolvimento de bens e artefatos, que poderiam ser comercializados e consumidos por quem desejasse e pudesse adquiri-los, uma vez que, com o aperfeiçoamento da máquina a vapor, se assegurou um novo elemento energético, passando do sistema doméstico para a potencialização da fábrica.

Diante desse cenário, a sociedade humana estruturou a sua forma de viver e alguns dos seus costumes. Contudo, essa ascensão foi criando um passivo que surdamente veio se desenvolvendo no decorrer de dezenas e centenas de anos. Para ocorrer o dito progresso, os seres humanos utilizaram os recursos naturais. O automóvel, o ar-condicionado, os materiais descartáveis, os adubos químicos, as máquinas... enfim, criou-se uma infinidade de substâncias e objetos que, à primeira vista, só proporcionaram benefícios, mas que, com o passar dos anos, demonstraram trazer, também, malefícios pelo seu uso e pela forma com que foram e são produzidos.

Este trabalho questiona se o progresso atingido pela exploração dos recursos naturais demonstra ser harmônico. Para responder à tal assertiva norteadora, buscam-se referenciais na doutrina.

Objetiva-se evidenciar que, embora seja benéfico para a humanidade todo esse desenvolvimento, as práticas paliativas devem ser promovidas com o escopo de possibilitar uma maior qualidade dos recursos naturais e um conseqüente prolongamento da existência de todos os seres vivos, não apenas da espécie humana.

O trabalho será desenvolvido em quatro capítulos em que se discorrerá sobre a problemática ambiental e sua interferência na vida dos seres humanos, expondo as situações prejudiciais e os seus reflexos; será exposta uma perspectiva de equilíbrio e, por fim, serão elencadas algumas alternativas para se chegar a uma harmonia entre o ser humano e a natureza. Ao fundo, far-se-á um vínculo com o consumo e a responsabilidade social em face desse ato que aparenta ser inofensivo, mas que carrega consigo toda uma repercussão sobre os recursos naturais e a estrutura social.

1 Problemática ambiental

A sociedade hodierna está condicionada pelo modo de produção¹ que foi consolidado no passado, no caso o capitalista, cunhado pela apropriação privada dos meios de produção e a percepção do lucro.

Direito de propriedade privada relativamente ilimitado, tanto nos bens de produção como de consumo, liberdade de contrato com relativamente poucas exceções, o direito de todo o indivíduo [...] a dispor, por contrato, de sua capacidade de trabalho, um sistema de preços que tende a equilibrar a oferta e a procura, o uso generalizado do dinheiro e do crédito, o predomínio do empreendimento em grande escala.²

Para a consecução da produção, há a utilização de recursos naturais. Essa produção acontece com a intenção de satisfazer as necessidades biológicas dos seres humanos, bem como para atender a outras condições de conforto físico e mental que lhe são facultadas.³

Dessa forma, constata-se que o meio ambiente é o dispensário para o desenvolvimento dos meios de produção, que, embora busquem tecnologias alternativas, bem como insumos artificiais, sempre terá um vínculo com os recursos naturais, seja na exploração de matérias-primas, seja no descarte de artefatos no fim da cadeia de consumo.

Assim, existe uma pressão através dos meios de produção sobre os recursos naturais. Tal compreensão ocorreu há pouco tempo, já que

a percepção da degradação ambiental só é possível com a compreensão de que o planeta Terra, que até 150 anos atrás parecia praticamente infinito e inesgotável, tinha um limite crítico. Ao mesmo tempo, é preciso entender que as formas de produzir e comercializar os bens e serviços que sustentam a existência de nossa sociedade forcem o ecossistema no sentido de uma transformação irreversível.⁴

Percebe-se que existe um excesso, uma extrapolação daquilo que deveria ser utilizado para a sobrevivência da espécie humana. Não se utilizam os recursos naturais apenas para a subsistência, mas também para a manutenção de confortos e

¹ “O modo de produção da vida material condiciona o processo da vida social, política e intelectual em geral. Não é a consciência dos homens que lhes determina o ser; ao contrário seu ser social determina sua consciência.” (PLEKHANOV, Guiorgui V. *O papel do indivíduo na história*. 3. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2005. p. 46).

² LANDAUER, Carl. *Sistemas econômicos contemporâneos*. Rio de Janeiro: Zahar, 1966. p. 117. v. 1.

³ BRANCO, Samuel Murgel. *Meio ambiente: uma questão moral*. São Paulo: OAK, 2002. p. 32.

⁴ DUARTE, Moacyr. O problema do risco tecnológico ambiental. In: TRIGUEIRO, André (Coord.). *Meio ambiente no século 21*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003. p. 245.

comodidades. Esses usos, aparentemente supérfluos, são engendrados, muito mais por uma pressão ideológica⁵ e publicitária do que exclusivamente pelas reais necessidades das pessoas.

A profunda necessidade humana de valorizar-se e ser respeitado pelos seus semelhantes manifesta-se, de forma crescente, através do consumo. A simples compra de bens seria uma prova de auto-estima [sic] e meio de aceitação social. Esse aspecto psicossocial promove, em um círculo vicioso, uma competição publicitária cada vez mais acirrada, que estimula as pessoas a comprarem sempre mais. Como alguém já observou, comentando sobre a cultura do consumo, as pessoas gastam um dinheiro que não possuem para comprar coisas de que não necessitam, para impressionar pessoas que não conhecem.⁶

Assim, se movimenta o mercado, que atua diante da oferta (objetos a serem consumidos) e da procura (necessidades dos seres humanos); essa é a sua mola propulsora. Existindo as relações comerciais, existe a produção. Essa, por sua vez, só se configura pelo uso de recursos humanos ou tecnológicos e, também, pela utilização de recursos naturais para o desenvolvimento de bens.

A configuração de todo esse círculo de inter-relacionamentos engendra, na maioria dos casos, muitos benefícios pessoais e sociais, como também malefícios coletivos, pois a vida demonstra ser um todo integrado. Consoante Capra, “de acordo com a visão sistêmica, as propriedades essenciais de um organismo, ou sistema vivo, são propriedades do todo, que nenhuma das partes possui. Elas surgem das interações e das relações entre as partes”.⁷

Por tudo isso, vê-se que o modo de produção condiciona a vida e parte das interações sociais, bem como a relação que o ser humano desenvolve com o meio ambiente. Embora proporcione benefícios, inevitavelmente, alguns ônus são criados pelo consumo e pela necessidade de satisfazer os anseios humanos, o que acarreta problemas ambientais e, conseqüentemente, problemas à sociedade.

2 Situações e reflexos

Nessa perspectiva de repercussões ambientais em face das ações humanas, cabe retratar algumas situações que colimavam um determinado objetivo, mas que, porém, trouxeram, também, como corolário, reações adversas às pretendidas inicialmente.

O diclorodifeniltricloreto (DDT) foi sintetizado em 1873, mas sua capacidade de matar insetos só foi descoberta em 1939 pelo químico suíço Paul Müller. Foi um dos biocidas mais utilizados, pois demonstrava ser eficaz na erradicação de pragas e insetos. Infelizmente os fatos mostraram que o DDT prejudicou grande número de animais e não

⁵ PENNA, Carlos Gabaglia. *O estado do Planeta: sociedade de consumo e degradação ambiental*. Rio de Janeiro: Record, 1999. p. 42.

⁶ Idem, p. 52.

⁷ CAPRA, Frijot. *A teia da vida*. São Paulo: Cultrix, 1996. p. 40.

só aqueles que deveriam ser mortos. O DDT revelou-se resistente e se espalhava facilmente no solo, no ar, na água e nos seres vivos.⁸

Por um determinado período, o empecilho dos insetos e pragas diminuiu. As picadas acabaram, contudo, surgiram outros problemas. A substância, “cuja desintegração é mais lenta, em condições naturais, são as que apresentam maior risco. Os praguicidas organoclorados (DDT, Aldrin) levam anos para se decompor”.⁹

Aliado ao uso intensivo com as características expostas do pesticida, o meio ambiente foi literalmente *bombardeado*. Tanto o DDT quanto os demais praguicidas “penetram na cadeia alimentar em teor elevado e, por isso, podem afetar diretamente o homem. É com certeza essa a razão das preocupações com o seu uso”.¹⁰

Atento a isso e por pressão social, muitos países *desenvolvidos* proibiram a comercialização de tal produto, contudo, como o preço do DDT é baixo e pela existência de excedente, nos países *subdesenvolvidos*, o seu uso continua sendo estimulado e aceito.¹¹

Esse é um caso no qual o produto desenvolvido no princípio demonstrou ser a solução de problemas específicos, principalmente, em benefício dos moradores do campo em face do controle de insetos e pragas diversos. Entretanto, tal produto acabou interferindo na vida dos seres humanos, penetrando na cadeia trófica e provocando reações adversas às pessoas expostas a ele.¹²

Os combustíveis fósseis começaram a ser utilizados de maneira controlada, pelo ser humano, há pouco tempo. Aqueles revolucionaram a existência desse e sua interação com o meio ambiente: potencializaram a movimentação de máquinas para gerar energia e auxiliar na vida cotidiana, como otimizaram a utilização de diversos equipamentos. Acontece que, “com a explosão populacional dos últimos dois séculos e com o aumento do consumo de energia *per capita*, o consumo total de energia no mundo aumentou cerca de 100 vezes em relação ao consumo do passado distante”.¹³

De acordo com estudos realizados pela Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE), 42% (quarenta e dois por cento) do consumo de energia é oriundo do petróleo, e o restante é dividido em cinco tipos de combustível: nuclear, biomassa, gás, carvão e hidrelétrica.¹⁴ Verifica-se, dessa forma, que a base energética utilizada no mundo é aquela que produz gases como o monóxido de carbono e o dióxido de enxofre,¹⁵ que são prejudiciais ao meio ambiente, vindo a ocasionar a intensificação do efeito estufa.¹⁶

⁸ BURNIE, David. *Fique por dentro da ecologia*. São Paulo: Cosac & Naify, 2001. p. 11.

⁹ DREW, David. *Processos interativos homem – meio ambiente*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002. p. 151.

¹⁰ *Ibidem*, p. 152.

¹¹ *Idem*.

¹² COLBORN, Theo et al. *O futuro roubado*. Trad. de Cláudia Bucheaitz. Porto Alegre: L&PM, 2002.

¹³ GOLDEMBERG, José. O Caminho até Joanesburgo. In: TRIGUEIRO, André (Coord.). *Meio ambiente no século 21*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003, p. 172.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ CROALL, Stephen; RANKIN, William. *Conheça – ecologia*. São Paulo: Proposta, 1981. p. 171.

¹⁶ *Ibidem*, p. 349-350.

Paralelamente aos combustíveis fósseis, pode-se citar a existência dos descartáveis. Eles surgiram como uma novidade revolucionária que, no decorrer do seu uso, auxiliou a população, como também os produtores, mas que, principalmente pela ignorância da população, provocou diversas repercussões sobre o meio ambiente. “A competição industrial, tendo como elementos catalisadores a obsolescência programada e a propaganda que cria necessidades artificiais, gerou – como um de seus filhos mais feios – a sociedade do desperdício. O advento da era do descartável contribuiu muitíssimo para isso.”¹⁷

Os descartáveis tornaram o consumo dos produtos muito mais prático, visto que, aliado à obsolescência programada, provocou o afastamento da responsabilização do consumidor, bem como do produtor, pois ocorreu o distanciamento com o local de origem do produto: basta ir ao supermercado ou a estabelecimento comercial, comprar o produto e tirá-lo da embalagem e utilizá-lo/consumi-lo. Após, é só jogar o invólucro no lixo,¹⁸ bem como o produto, pois não convém consertá-lo ou reaproveitá-lo, e a responsabilidade do fim da cadeia de consumo é o meio ambiente: consumidores e produtores *lavam as mãos*.

Cabe destacar que, além dos descartáveis, a produção exagerada de rejeitos orgânicos também produz sérios problemas, “em geral, o acúmulo de resto de comida e outras matérias orgânicas sujeitas à fácil decomposição é evitado por constituir atrativo às moscas, baratas, ratos e outros seres indesejáveis”.¹⁹

Quando se tem a destinação correta dos resíduos descartáveis, verifica-se que é uma prática salutar ao meio ambiente, visto que se pode, dessa forma, reciclar o material e reaproveitá-lo. Contudo, o grande problema está no encaminhamento incorreto desse material, como atirá-lo em rios, oceanos²⁰ e ruas. Com essa prática, está-se sujando o meio ambiente, mas o pior de tudo não é a situação estética, mas os problemas que isso ocasiona: entupimento de bueiros (principalmente nos centros urbanos), entre outros que ocorrem, pois esses materiais demoram para se deteriorar²¹ e servem como barreira, impedindo o escoamento das águas da chuva.

Ao fundo de tudo isso, deve-se ponderar sobre um dos recursos naturais que mais gera embates teóricos e até físicos entre as diversas sociedades que habitam a Terra: a água. “Pode-se dizer que a água doce é o mais importante recurso da humanidade, individualmente considerado.”²² Em 1992, após verificar toda a agressão praticada sobre os meios hídricos, a Organização das Nações Unidas (ONU), instaurou o “Dia

¹⁷ PENNA, op. cit., p. 34.

¹⁸ “Apesar do grande aumento da reciclagem de resíduos sólidos que vem ocorrendo nos dois últimos decênios, um dos desafios mais graves que os centros urbanos enfrentam neste final de século é onde depositar, de forma conveniente, o lixo produzido pela sociedade de consumo.” (PENNA, op. cit., p. 37).

¹⁹ BRANCO, op. cit., p. 170.

²⁰ “Um dos maiores problemas de poluição marinha é o enorme – e crescente – volume de descartáveis, na sua imensa maioria feita de plásticos [...]. Em um programa nacional de limpeza de praias realizado nos Estados Unidos, em 1993, o Centro de Conservação Marinha (CMC) coletou mais de sete milhões de artigos de lixo.” (BRANCO, p. 35).

²¹ BRANDÃO, Ignácio de Loyola. *Manifesto Verde*. São Paulo: Global, 1999. p. 54-55.

²² DREW, op. cit., p. 87.

Mundial da Água” – 22 de março – e elaborou, também, a Declaração Universal dos Direitos da Água.²³ Essas ações almejam conscientizar as pessoas acerca da importância dos recursos hídricos, para que eles sejam respeitados e utilizados com coerência, para que uma coletividade não seja prejudicada pela prática incauta de alguns.

Água salgada (marinha) existe em abundância, contudo, a água doce que é a mais apropriada para o consumo humano é escassa. Os motivos são vários, entre eles, o consumo humano (para si e para outras atividades)²⁴ e a poluição de rios e mananciais hídricos.

A importância da água é destacada,

em parte foi por causa da absoluta importância da água potável que a alteração na sua ocorrência no tempo e no espaço provocou as primeiras tentativas do homem para modificar o ambiente natural. Na verdade, o desenvolvimento da agricultura e da sociedade organizada sempre esteve vinculado ao controle da água, especialmente para a irrigação.²⁵

Por fim, se deve destacar a importância do solo. Com o crescimento populacional e a apropriação por parte das pessoas que possuem condições financeiras, ele está cada vez mais raro e disputado.

Nos centros urbanos, ele é supervalorizado pela “especulação imobiliária”.²⁶ Existe um *inchaço* populacional na cidade, visto que há “o declínio da disponibilidade de recursos *per capita* e a diminuição de oportunidades econômicas na área rural, somadas à crescente mecanização das atividades agrícolas, e a maior oferta de serviços e empregos na cidade”.²⁷

No campo acontece o inverso: poucas pessoas possuem imensa quantidade de terra que acaba privando outros de possuírem alguma porção. Assim, se deve considerar que “são os homens que fazem o Estado e é a terra que alimenta os homens: a relação estará pois em bastar a terra para a manutenção dos habitantes quanto se possa a terra alimentar”.²⁸ Logo, se nota que o solo, como a água, deve ser valorizado e distribuído de forma equânime, pois ele proporciona ao ser humano condições para se alimentar e subsistir.

Além disso, é importante destacar a degradação a que o solo é submetido na atualidade por práticas incautas e de intensa exploração:

Os solos vivem em equilíbrio dinâmico com os fatores que determinam as suas características: o clima, os materiais de origem, a topografia, a biota e o

²³ BRANDÃO, op. cit., p. 42-43.

²⁴ “O país mais sedento do mundo é, de longe, a ex-república soviética do Turcomenistão. Ali são usados diariamente 16.500 litros de água por pessoa – grande parte na agricultura. Isso equivale acerca de 1,5 milhão de vezes a quantidade de água que cada habitante, em teoria, necessitaria para sobreviver.” (BURNIE, op. cit., p. 119).

²⁵ DREW, op. cit., p. 87.

²⁶ MIRANTE. Mato Sartori. *Caderno do Arquivo Histórico Municipal João Spadari Adami (AHMJA)*, Caxias do Sul: Maneco, n. 3, p. 35, jun. 2003.

²⁷ PENNA, op. cit., p. 102.

²⁸ ROSSEAU, Jean-Jacques. São Paulo: Abril Cultural, 1978. p. 64. (Coleção Os Pensadores).

tempo. Qualquer mudança em uma dessas variantes afetará o solo; a reação a determinada mudança ambiental, porém, varia de solo para solo em função da sensibilidade a cada tipo de tensão. [...] A ação do homem tem de ser acrescentada à lista de fatores que determinam o caráter do solo, visto que ela assume, pelo menos ao nível local, maior significado que todos os demais fatores naturais em conjunto.²⁹

As principais alterações que ele sofre, através das atividades humanas, são físicas³⁰ e químicas.³¹ Muitas dessas alterações se dão em atividades praticadas pela agricultura, pois é do solo que se retira a grande maioria dos alimentos necessários para os seres humanos viverem. Todas as interferências praticadas sobre ele prejudicarão, no futuro, a existência do homem. Malthus teorizou que existe um “desajuste entre um crescimento geométrico da população frente a um crescimento aritmético dos recursos naturais”.³² Então, zelar pelo solo que produz alimentos é indispensável para a manutenção da vida humana e dos demais seres.

Esses são alguns exemplos de como o ser humano pratica ações importantes para si, todavia, talvez por verificar os benefícios momentâneos, esquece de refletir holisticamente sobre tais práticas, que muitas vezes prejudicam direta e/ou indiretamente os recursos naturais que lhe dão sustento e possibilitam sua sobrevivência. Dos herbicidas ao uso do solo, todos têm uma relevância para a humanidade; assim, produtos e práticas sobre o meio ambiente devem ser engendrados, cultivados e estudados de maneira que o equilíbrio dinâmico perdure e não seja extinto no decorrer do tempo.

3 Um ponto de equilíbrio e alternativas

Os casos supracitados são apenas parte de um rol de situações que acontecem no Planeta diária e continuamente. Como verificado, o ato de consumo, de adquirir, e suas consequências demonstram ser algo impingido de maneira ideológica aos seres humanos. Trata-se de algo que veio se desenvolvendo no decorrer de muitos anos. Por isso, as pessoas se acostumaram e assimilaram essa forma de viver.

Alguns setores da sociedade iniciaram um questionamento acerca das práticas dos seres humanos sobre o meio ambiente. Tornou-se mais fácil e rápido verificar as situações que são prejudiciais aos seres humanos em consequência da sua intervenção sobre o meio ambiente. A tecnologia que possibilitou o desenvolvimento, mas também uma relativa deterioração, está sendo utilizada para constatar os malefícios criados pelas práticas humanas. Ponderações são realizadas, teorias e práticas são desenvolvidas para reverter cenários de deterioração e de prejuízo aos seres humanos e ao meio ambiente.

²⁹ DREW, op. cit., p. 47.

³⁰ “Os agricultores vivem sob pressão econômica para semear o mais cedo possível. O resultado foi a deterioração da estrutura do solo”. (DREW, op. cit., p. 48).

³¹ Ibidem, p. 50.

³² CATANI, Afrânio Mendes. *O que é capitalismo*. São Paulo: Brasiliense, 1995. p. 53.

É importante ressaltar que, sempre que se inicia um diálogo acerca de qualquer tema que envolva a sobrevivência dos seres humanos, a manutenção de seus privilégios ou confortos, muitas divergências surgem, pois cada pessoa tem para si aquilo que considera mais adequado e crucial para a vida. Logo, se esse debate envolver as preferências das pessoas, e se essas forem ameaçadas, elas repudiarão os argumentos expostos.

Então, quando forem colocados em pauta temas que possam gerar conflitos, deve-se defendê-los e propô-los com muita serenidade e paciência, tentando demonstrar que isso talvez irá cercear alguns direitos, mas que também a médio e a longo prazos, proporcionará benefícios à sociedade. Fala-se em médio e longo prazos, pois a maioria das relações/reações que envolvem a natureza leva tempo para se consolidar: “Teremos de esperar 50 anos para que a camada de ozônio comece a se recuperar.”³³ Esse é um exemplo.

Devido a estudos científicos, tem-se idéia de que a Terra formou-se a 4,5 bilhões de anos.³⁴ A partir daí, diante da interação de diversos fatores, a vida começou a aflorar na Terra. Todas as substâncias que possibilitam a sobrevivência hodierna do homem desenvolveram-se durante esse período.

Os primeiros primatas que são referidos por alguns cientistas como os nossos ancestrais, surgiram há 65 milhões de anos.³⁵ A partir de então, sofreram diversas alterações, até se transformarem no “*Homo sapiens* [...] a única espécie humana sobrevivente”.³⁶

Tudo isso são teorias que foram desenvolvidas através de pesquisas realizadas por cientistas das mais diversas áreas. Levando em conta que o ser humano é tão novo, se comparado com a hipotética idade da Terra, seria ético extinguir os recursos naturais para satisfazer necessidades humanas modernas, na maioria das vezes artificiais, em detrimento de uma vida saudável e, por que não dizer, perene?

O dito desenvolvimento possui algumas centenas de anos e deteriora aquilo que levou milhões, bilhões de anos para se formar. Por tudo isso, opções de reflexão e preservação são elaboradas e propostas por pessoas físicas e organismos multilaterais.

A proposição de alternativas para resolver problemas sociais é realizada a cada crise conjuntural, contudo, em matéria ambiental, pode-se consolidar como marco referencial o ano de 1972, devido à realização da Conferência de Estocolmo. Nela, se iniciaram discussões entre os Estados acerca das práticas dos seres humanos sobre o meio ambiente.

Dando continuidade a esse ciclo de reuniões, em 1992, foi realizado o evento *Rio 92*, na cidade do Rio de Janeiro/Brasil. Antes da realização dessa atividade, mais de 170 países participaram da elaboração de um documento conhecido como *Agenda 21*, que

³³ BURNIE, op. cit., p. 145.

³⁴ CAPRA, op. cit., p. 187.

³⁵ Ibidem, p. 201.

³⁶ Ibidem, p. 204.

foi referendado no citado encontro. Nele, existem 40 capítulos que traçam diretrizes para que as nações busquem formas alternativas de desenvolvimento no século XXI.³⁷

Seguir as disposições da Agenda 21 demonstra ser uma prática salutar à sociedade, pois aquela tem a intenção de ser um documento sério e com disposições auspiciosas com o fito de preservar os recursos naturais. Destaca-se que não é sempre que mais de 170 países, de forma consensual, redigem disposições acerca de temas de interesse global.

Além de ações macroestruturais, práticas individuais e coletivas também são importantes, pois “existem pequenos e grandes movimentos. Pequenos e grandes gestos. Uma pessoa, uma criança que evite jogar na rua o papel e o palito do sorvete, a embalagem do salgadinho”,³⁸ estará fazendo sua parte. Ações das corporações privadas também são relevantes, pois têm um importante papel social: empregam muitas pessoas e têm como consumidores uma quantidade considerável de pessoas, como também, utilizam imensa quantidade de recursos naturais. Assim, “nem toda indústria é inimiga do meio ambiente. A Companhia Brasileira de Metalurgia e Mineração mantém um Centro de Desenvolvimento Ambiental, em Araxá, Minas Gerais que se preocupa com a reconstituição de áreas modificadas pela intervenção humana”.³⁹

O Selo Verde⁴⁰ que é concedido a empresas para incentivá-las a utilizarem produtos e tecnologias menos agressivas ao meio ambiente, é uma prática e uma conquista que transmite ao consumidor a confiança de que o produto atende a bons padrões ambientais.

Posturas governamentais também são relevantes. Como exemplo, tem-se a licitação sustentável:⁴¹ “O governo de Mato Grosso lançou o projeto Granja de Qualidade, destinado a isentar, com enorme porcentagem, os impostos de quem cria porcos com tecnologia que não agrida o meio ambiente.”⁴²

Outra alternativa refere-se ao ecodesenvolvimento,

formulada principalmente pelo economista polonês radicado na França, Ignacy Sachs [...]. O grande mérito dessa teoria está em deslocar do aspecto puramente quantitativo, crescer ou não, para o exame da qualidade do crescimento. Ela assume uma visão realista e positiva da ação humana, considerando que esta nem sempre é ecologicamente negativa. [...] A questão estaria, desta forma, no “como crescer”, implicando, portanto, uma mudança qualitativa das estruturas produtivas sociais e culturais da sociedade.⁴³

³⁷ *Econews* – Agenda 21: Disponível em: <<http://www.ecolnews.com.br/agenda21/>>. Acesso em: 4 maio 2012.

³⁸ BRANDÃO, op. cit., p. 44.

³⁹ *Idem*, p. 48.

⁴⁰ *Idem*, p. 49.

⁴¹ Art. 3º da Lei 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. BRASIL. Planalto. Lei 8.666, de 21 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm>. Acessado em: 16 maio 2012.

⁴² BRANDÃO, op. cit., p. 51.

⁴³ PARTIDO VERDE. *Propostas de ecologia política*. Rio de Janeiro: Anima, 1986. p. 19.

A Educação Ambiental é um meio fértil para iniciar um processo de conscientização das pessoas desde a mais tenra idade. Um exemplo disso está acontecendo no

Centro de Ecoalfabetização da Califórnia. [...] Estamos desenvolvendo, nos níveis da escola primária e secundária, um sistema de educação para uma vida sustentável. Isso envolve uma pedagogia centrada na compreensão da vida, uma experiência de aprendizagem no mundo real que supere a nossa alienação da natureza e reacenda o senso de participação e um currículo que ensine às nossas crianças os princípios básicos de ecologia.⁴⁴

Os meios de transporte devem ser considerados também: “A energia consumida por passageiro/quilômetro é de três a sete vezes maior no uso de carros particulares do que na utilização de ônibus ou trem.”⁴⁵ Pensar em se locomover através dos meios de transporte de massa é uma alternativa extremamente salutar, visto que não existe a poluição excessiva pela queima de combustível fóssil e não ocasiona o inchaço das vias de trânsito. Existindo condições, o deslocamento via caminhada ou uso de bicicleta é importante.

A agricultura sustentável, “ou orgânica, [...] tem como princípio a cooperação com a natureza, a maior independência financeira de bancos e subsídios governamentais e uma utilização bem menor de produtos químicos e de petróleo”.⁴⁶ Busca-se, dessa forma, não mais vislumbrar aquelas grandiosas plantações de monoculturas que retiram do solo uma imensa quantidade de nutrientes e impossibilitam a sua recuperação, uma vez que o interesse não é apenas produzir a qualquer custo, embora o sistema (capitalismo = lucro) não suscite uma produção harmônica com a natureza.

Almeja-se com essa prática conciliar a produção de alimentos com o respeito ao meio ambiente, principalmente com o solo. Na realização de monoculturas, utiliza-se uma grande quantidade de fertilizantes e produtos químicos para manter o solo artificialmente fértil.

Essas ações parecem ser inúteis, mas, quando um realiza e diversos se unem à prática, verifica-se a diferença. Essas são apenas algumas colocações que podem, através de implementações individuais e coletivas, modificar a realidade ambiental que está sendo engendrada no planeta Terra.

Outra postura salutar está na reflexão sobre o ato de consumo, pois, por mais singelo que ele pareça ser, o consumo consolida uma cadeia de relacionamentos que estimula a ausência de reflexão sobre as responsabilidades social e ambiental dos personagens envolvidos na sua consolidação. Dessa forma, deve existir motivação quanto à abrangência do ato de consumo, seja por ações governamentais – políticas públicas – ou simplesmente por ações individuais dos consumidores, pois o consumo

⁴⁴ CAPRA, Frijot. Alfabetização ecológica: o desafio para a educação do século 21. In: TRIGUEIRO, André (Coord.). *Meio ambiente no século 21*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003. p. 26.

⁴⁵ PENNA, op. cit., p. 198.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 207.

patológico motiva a falsa impressão de que tudo está bem, e que ninguém detém responsabilidade sobre aquilo que consome:

Para que um dia os homens venham a ser realmente livres e cessem de alimentar a indústria pelo consumo patológico, torna-se necessária uma mudança radical no sistema econômico: é fundamental mudar a situação atual, em que uma economia saudável só é possível à custa de seres humanos não saudáveis.⁴⁷

Tais perspectivas podem estimular uma nova compreensão da responsabilidade ambiental que foge da mera responsabilização por danos ocasionados aos recursos naturais, mas que se referem a atitudes tomadas nas etapas anteriores a possíveis agressões. Talvez tal ponderação proporcione a percepção de que é mais importante prevenir do que reparar.

Corroborando essa perspectiva da prevenção, deve-se visualizar a relação com o meio ambiente baseada no risco⁴⁸ em contrapartida ao dano. Para aquele existe a ponderação de que qualquer intervenção sobre o meio ambiente acontecerá baseada nos Princípios da Prevenção e da Precaução, com especial atenção para este último, evitando-se que algo concreto aconteça.

Por meio da ponderação do risco, surge a necessidade de desenvolver um sistema de gerenciamento dos riscos,⁴⁹ em que por meio de estratos de alerta, qualquer ação que demonstre ser prejudicial ao meio ambiente, bem como a sociedade, não deverá ser implementada. Tal fato poderá evitar que ocorra um dano efetivo e que exista a necessidade de reparar algo tão delicado e complexo como os recursos e serviços providos pelo meio ambiente.

Por conseguinte, todos esses meios expostos para incentivar a preservação ambiental devem ser refletidos pelas pessoas que se preocupam com a qualidade e quantidade dos recursos naturais. O ato de refletir sobre a viabilidade da responsabilização pelo risco e não apenas sobre o dano; o fato de pensar sobre o ato de consumo; a implementação de uma agricultura menos agressiva ao solo e aos ecossistemas; entre as outras colocações esposadas podem auxiliar na proteção dos recursos naturais e conseqüentemente na perpetuação da vida dos seres vivos.

Considerações finais

O meio ambiente é o berço da humanidade, pois sem ele não existiria vida humana. Para alguns isso é questionável, contudo, diante da verificação de que por meio dos recursos naturais, o ser humano encontra os elementos necessários para sua

⁴⁷ PENNA, op. cit., p. 233.

⁴⁸ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 196.

⁴⁹ CARVALHO, Délton Winter de. Legitimação e instâncias constitucionais para o gerenciamento dos riscos ambientais no ordenamento jurídico brasileiro. In: AUGUSTIN, Sérgio; STEINMETZ, Wilson (Org.). *Direito Constitucional do Ambiente: teoria e aplicação*. Caxias do Sul: EducS, 2011.

sobrevivência, essa afirmação pode ser estruturada. Então, nada mais coerente do que respeitá-lo acima de todas as coisas. Contudo, palavras não resolverão ou reverterão o quadro que se desenha. É necessário que existam práticas efetivas.

Cada sociedade ou cada país possui uma peculiar organização social e prioriza suas necessidades. Algumas são mais organizadas, outras, menos, todavia, todas devem ter consciência de que, quando se lida com o meio ambiente, deve-se agir com muito cuidado. Com os grandes empreendimentos existentes modernamente, muitas práticas locais podem, quiçá, ser prejudiciais globalmente.

Consciência e bom-senso são as palavras mais adequadas para o tema exposto neste estudo, uma vez que agressões ao meio ambiente promovem a diminuição da qualidade de vida dos seres humanos. Então, tratar o meio ambiente com desleixo é incentivar uma má-qualidade de vida aos seres humanos.

A conscientização que parece ser a mais latente hodiernamente refere-se àquela na qual o *tempo é dinheiro*, e que a única forma de encontrar a felicidade acontece por meio do consumo, da conquista de bens materiais e de divisas financeiras. Essa mentalidade deve ser modificada, pois, enquanto ela existir, grande parte dos seres humanos pensará somente em si, nos seus desejos, não refletindo sobre se as suas práticas são nocivas a outros seres vivos ou ao meio ambiente.

Como descrito nos tópicos deste trabalho, o desenvolvimento humano não é harmônico com o meio ambiente, mas por mais estranho que pareça, a expectativa humana aumenta consideravelmente em muitos países, ou seja, embora os recursos naturais sejam deteriorados a *olhos vistos*, a vida humana se consolida e se prolonga.

Independentemente das estatísticas, práticas concretas de reflexão sobre o meio ambiente e a responsabilização relativa ao uso de seus recursos devem ser estimuladas, para que, no futuro, tal aumento de perspectiva de vida não se revele como um engano comunicacional que, no presente, afaga as pessoas, mas que, no futuro, fará todos sucumbirem.

Dessa forma, enquanto não se desenvolver uma ideologia majoritária no sentido de que o meio ambiente e os seres vivos são elementos essenciais para a existência humana, pois fazem parte de um *mesmo todo*, continuará existindo e se desenvolvendo esse sistema, que prima por benefícios aparentes, mas que não se preocupa com a sobrevivência saudável e geral da sociedade.

Portanto, como referenda a música do compositor Cazusa, *Ideologia*, “meus heróis morreram de overdose; meus inimigos estão no poder; ideologia eu quero uma pra viver; ideologia, eu quero uma pra viver”, tem-se que desenvolver uma ideologia que não venha a frustrar o sentido da vida e a priorizar valores diversos daqueles que são os mais importantes: a vida, o respeito e a diversidade.

Referências

AUGUSTIN, Sérgio; STEINMETZ, Wilson (Org.). *Direito Constitucional do Ambiente: teoria e aplicação*. Caxias do Sul: Educs, 2011.

BIANCHI, Patrícia Nunes Lima. *Meio ambiente: certificações ambientais & comércio internacional*. Curitiba: Juruá, 2002.

BRANCO, Samuel Murgel. *Meio ambiente: uma questão moral*. São Paulo: OAK, 2002.

BRANDÃO, Ignácio de Loyola. *Manifesto Verde*. São Paulo: Global, 1999.

BRASIL. *Lei 8.666, de 21 de junho de 1993*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 16 maio 2012.

BURNIE, David. *Fique por dentro da ecologia*. São Paulo: Cosac & Naify, 2001.

CAPRA, Frijot. *A teia da vida*. São Paulo: Cultrix, 1996.

_____. Alfabetização ecológica: o desafio para a educação do século 21. In: TRIGUEIRO, André (Coord.). *Meio ambiente no século 21*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

CARTILHA n. 5. *O neoliberalismo – ou o mecanismo de fabricar mais pobres entre os pobres*. 4. ed. São Paulo: Consulta Popular, 2002.

CARVALHO, Délton Winter de. Legitimação e instâncias constitucionais para o gerenciamento dos riscos ambientais no ordenamento jurídico brasileiro. In: AUGUSTIN, Sérgio; STEINMETZ, Wilson (Org.). *Direito Constitucional do Ambiente: teoria e aplicação*. Caxias do Sul: Educ, 2011.

CATANI, Afrânio Mendes. *O que é capitalismo*. São Paulo: Brasiliense, 1995.

COLBORN, Theo e. al. *O futuro roubado*. Trad. de Cláudia Bucheaitz. Porto Alegre: L&PM, 2002.

CROALL, Stephen; RANKIN, William. *Conheça – ecologia*. São Paulo: Proposta, 1981.

DREW, David. *Processos interativos homem: meio ambiente*. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2002.

DUARTE, Moacyr. O problema do risco tecnológico ambiental. In: TRIGUEIRO, André (Coord.). *Meio ambiente no século 21*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

ECONEWS. *Agenda 21*. Disponível em: <<http://www.ecolnews.com.br/agenda21/>>. Acesso em: 4 maio 2012.

GOLDEMBERG, José. O caminho até Joanesburgo. In: TRIGUEIRO, André (Coord.). *Meio ambiente no século 21*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

IGLÉSIAS, Francisco. *A Revolução Industrial*. 4. ed. São Paulo: Brasiliense, 1983.

LANDAUER, Carl. *Sistemas econômicos contemporâneos*. Rio de Janeiro: Zahar, 1966. v. 1.

MIRANTE, Mato Sartori. *Caderno do Arquivo Histórico Municipal João Spadari Adami (AHMJSA)*, Caxias do Sul: Maneco, n. 3, p. 35, jun. 2003.

PARTIDO VERDE. *Propostas de ecologia política*. Rio de Janeiro: Anima, 1986.

PENNA, Carlos Gabaglia. *O estado do Planeta: sociedade de consumo e degradação ambiental*. Rio de Janeiro: Record, 1999.

PLEKHANOV, Guiorgui V. *O papel do indivíduo na história*. 3. ed. São Paulo: Expressão Popular, 2005.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. São Paulo: Abril Cultural, 1978. p. 64. (Coleção Os Pensadores).

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Responsabilidade civil ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

TRIGUEIRO, André (Coord.). *Meio ambiente no século 21*. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; ALMEIDA, Flávio Renato Correia de; TALAMINI, Eduardo. *Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo e processo de conhecimento*. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

Os princípios do direito ambiental na sua essência

Jefferson da Silva Varella*
Meyvis Ribas Lopes**
Nivaldo Comin***
Vera Lúcia Steiner****

Resumo. O presente trabalho aborda os princípios do Direito Ambiental na sua essência, destacando sua importância na árdua tarefa de conscientizar a população de que é cada vez mais premente zelar pelo meio ambiente natural em que vivemos.

Palavras-chave: Direito Ambiental. Princípios. Conscientização.

Abstract. This paper discusses the principles of environmental law in its essence, highlighting its importance in the arduous task to educate the public that is increasingly urgent care for the natural environment in which we live.

Keywords: Environmental Law. Principles.

Introdução

O presente trabalho pretende abordar de forma específica os princípios fundamentais que regem o Direito Ambiental. É fato notório que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, essencial à sadia qualidade de vida do povo, bem como o direito ao desenvolvimento são premissas que se encontram presentes expressamente na Carta da República, art. 225, como também em outros institutos como o Código Civil brasileiro – Lei Federal 10.406/2002, Estatuto das Cidades – Lei Federal 10.257/01, Política Nacional do meio Ambiente – Lei Federal 6.938/1981, entre outros ordenamentos.

Já os princípios são guias norteadoras e fundamentam toda a elaboração de normas positivadas, estabelecendo um ponto de partida de onde todas as normas deverão surgir. Assim, em uma sociedade que busca distanciar-se de um conceito de desenvolvimento baseado na exploração predatória da natureza, os princípios de Direito Ambiental surgem como uma possibilidade, um sopro de esperança, um caminho a ser seguido em busca de uma sadia qualidade de vida.

Cumpre-nos ressaltar, também, que a doutrina e a jurisprudência não abordam os princípios de maneira uniforme, sendo que alguns autores não admitem sequer

* Advogado e professor. Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito Tributário pela Fundação de Apoio à Educação, Pesquisa e Extensão da Unisul/Faepesul. Mestrando em Direito Ambiental pela UCS.

** Advogada. Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Luterana do Brasil (Ulbra).

*** Advogado. Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito Público pela UCS e Escola Superior da Magistratura Federal (Esmafe). Mestrando em Direito Ambiental pela UCS.

**** Advogada e professora. Graduada em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito Internacional e Comércio Exterior pela UCS. Mestranda em Direito Ambiental pela UCS.

diferenciação, como, por exemplo, entre o Princípio da Precaução e o da Prevenção. Dentro dessa perspectiva, o estudo que veremos a seguir fará uma análise dos princípios de Direito Ambiental.

1 Os princípios de Direito Ambiental com função social

1.1 O Princípio da Função Socioambiental da Propriedade

O Princípio da Função Social da Propriedade foi adotado pela Constituição de 1934 que se manteve presente em todas as demais constituições. Ocorre que, até a Constituição de 1969, a função social da propriedade foi apenas insculpida como princípio maior, mas sem que lhe dessem limite ou abrangência, o que acabou ocorrido com o advento da Lei 4.504/1964, o Estatuto da Terra, no seu art. 2º, § 1º, conceituou:

propriedade da terra desempenha integralmente a sua função social quando, simultaneamente: a) favorece o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como de suas famílias; b) mantém níveis satisfatórios de produtividade; c) assegura a conservação dos recursos naturais; d) observa as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que a possuem e a cultivem.

Outra regra surgida para regular o uso da propriedade foi a Lei 4.771/1965, Código Florestal, dispositivo que determinou ao indivíduo a obrigação legal de manter as Áreas de Preservação Permanente (APPs) com vegetação, e mais, impôs aos proprietários o dever de sujeitar-se a elas em qualquer circunstância, por força desse princípio, o que lhes impõe o exercício do direito de propriedade em conformidade com as diretrizes de proteção do meio ambiente.

Já a Constituição de 1988, atualmente em vigor, expressamente declara como princípio que a propriedade tem função social quando trata dos direitos e deveres individuais no art. 5º, inc. XXIII, inovando, ainda, quando estende esse princípio aos imóveis urbanos, ao estabelecer que a propriedade cumprirá a sua função social quando atender às exigências do Plano Diretor, art. 182, § 2º.

Mesmo com a previsão constitucional, hoje, no Brasil, o que se observa é ainda a manutenção do conceito privativo e individual de propriedade, em confronto com o direito positivado e a realidade social aplicada, mesmo pelos operadores do Direito que mantêm, ainda hoje, o conceito do Código Civil já superado pela Constituição Federal de 1988.

Os fatores externos ao Direito exigem que o conceito individual de propriedade deva sofrer um questionamento profundo, porque, na realidade, uma obrigação para com a terra que vai da própria expectativa de findar a superfície terrestre aproveitável, e, além disso, há um crescente aumento da natalidade, havendo uma necessidade sempre crescente de produção de alimentos, uma busca de mão de obra, um aumento na expectativa de vida, e, contudo isso, o respeito aos aspectos ecológicos de proteção coletiva são evidentes e necessários. Ocorre que esses fatores não existiam no tempo da

idealização do conceito de *direito de propriedade*, mas hoje estão aí e exigem a atenção e o acompanhamento do Direito.

A título de conhecimento, destacamos que a função socioambiental da propriedade, ao contrário do que dispunha o Código Civil de 1916, no novo Código Civil brasileiro foi contemplada, já que foi inaugurado um novo paradigma no mundo jurídico trazendo uma visão social para o Direito. Nele se inclui o direito de propriedade. De direito individual, absoluto, inviolável e sagrado, como na Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1789, reproduzida no Código Francês em 1804, bem como nos demais códigos aparecidos no continente ocidental, inclusive no Código Civil de 1916, já revogado, a propriedade passa, contemporaneamente, a ser um direito social, relativo, violável e laicizado.

Vejam os que o legislador estabeleceu no art. 1.228 do Código Civil em vigor, referente a uma função social da propriedade, quando dispôs em seus parágrafos 1º e 2º: “o exercício do direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades sociais”, e que [...]”são defesos os atos que não trazem ao proprietário qualquer comodidade, ou utilidade, e sejam animados pela intenção de prejudicar outrem”, e finalizando com o parágrafo único do art. 2.035, que preleciona: “Nenhuma convenção prevalecerá se não assegurar a função social da propriedade e dos contratos.”

A função social trazida pelo Código Civil vigente alcança o meio ambiente, na medida em que o próprio § 1º, do art. 1.228 determina que o exercício da propriedade deve se dar em conformidade com a finalidade social. Desse entendimento surge o mandamento para que “sejam preservados, em conformidade com o estabelecido em leis especiais, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitar a poluição do ar e das águas”. Daí falarmos em função socioambiental da propriedade.

A concepção tradicional de propriedade, construída pelo Direito romano, em que o proprietário tinha o direito de usar, gozar e dispor da coisa de maneira absoluta, não é mais compatível com os tempos presentes, visto que o proprietário não pode mais abusar do seu direito de propriedade. Nessa esteira, a função social passa a integrar o próprio conceito de propriedade, devendo, inclusive, estabelecer outro conceito e não somente um vínculo do proprietário com a coisa (bem), mas um dever jurídico com a sociedade, de modo que a função social, ao fazer parte da propriedade, faz com que ela própria passe a ser um direito subjetivo.

Dessa forma, podemos afirmar que o direito de propriedade não é mais um direito subjetivo, sendo que a propriedade que não cumpre a sua função social não pode ser chamada de propriedade. A dogmática analítica construiu ao longo do tempo conceitos que acabaram gerando sistemas jurídicos fechados, encerrando toda a complexidade da vida social. O Direito também é produto da sua historicidade, motivo pelo qual está em permanente mudança. Assim também o conceito de propriedade, bem como os institutos do contrato, da família, da sucessão e da empresa que integram os livros da parte

especial do Código Civil, passam igualmente por profundas redefinições. Aliás, só não muda a própria mudança.

Dessa forma, a propriedade individual, tida como um direito de seu titular, modifica-se para ser entendida como uma propriedade social, cujo titular passa a ter a obrigação de cumprir sua função social perante a sociedade. Nessa banda, há uma transição do liberal para o social, pois que os princípios sociais, éticos e operacionais animam todo o sistema civilista e fortalecem os vínculos sociais e morais no sentido de realizarem a função social destinada ao direito.

Assim, o novo sistema jurídico deve ter seus conceitos vinculados a função social, e, desse modo, a propriedade experimenta uma mudança paradigmática: de uma função meramente individual passa a cumprir uma função social.

Dessa forma, se expressou Duguit:

A propriedade é uma instituição jurídica criada para responder às necessidades econômicas, e como outras instituições jurídicas, necessita evoluir. No entanto, nas sociedades modernas é a necessidade econômica que tem vindo responder sobre a instituição jurídica propriedade, transformando-a profundamente; por conseguinte, a propriedade como instituição jurídica deve se transformar também. A evolução se realiza no sentido socialista. É determinada também cada vez mais pela independência dos demais elementos sociais. Daí dizer-se que a propriedade se socializa. Isto não significa que ela tenha de ser coletiva, no sentido das doutrinas coletivas, mas isso significa duas coisas: primeiro, que a propriedade deixa de existir como um direito individual, para se converter em uma função social e, em segundo lugar, que estão se tornando cada vez mais numerosos o envolvimento das coletividades com a proteção das riquezas juridicamente protegidas.¹

Como corolário disso, a função social da propriedade envolve o estudo de todas as regras especiais que tratam do Direito Ambiental, como, por exemplo, a Lei 6.938/1981, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente; a Lei 10.257/2001, o Estatuto da Cidade; a Lei 4.771/1965, o Código Florestal, entre outros. Portanto, para compreender a legislação ambiental, conjugando nessa a função social como norma geral, sem a observância da qual não se pode considerar o respeito ao meio ambiente, é preciso ter um conhecimento interdisciplinar do Direito.

A par disso, cita-se o § 1º, do art. 1.228 do Código Civil que dispõe:

O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

O legislador constitucional, no art. 225 da Carta Magna, consagra: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e

¹ DUGUIT, León. *Las transformaciones del Derecho*. Trad. de Adolfo G. Posada y Ramón Jaén y Carlos G. Pasada. [S. L.]: Heliasta, s/d. p. 235-236.

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”.

Nesse contexto, está inserida a propriedade individual, que, ao ser influenciada pelas normas de Direito Ambiental, passa a responder por uma função social, critério fundamental para sua existência. A função social representa um freio na conduta antissocial em relação à propriedade, mas não retira todo o seu exercício. Representa, isso sim, uma reação contra os desperdícios de potencialidade. O proprietário continua com as prerrogativas de usar, gozar, fruir, dispor e reivindicar a coisa, porque ainda é o dono, embora esteja permanentemente submetido ao controle social sobre o seu comportamento como detentor do senhorio sobre a coisa.

Nesse diapasão, podem ser citadas a Constituição da Itália, que dispõe: “A propriedade é reconhecida e garantida pela lei, a qual prescreve os seus modos de aquisição e de gozo e os limites a que está sujeita, a fim de realizar a sua função social e se tornar acessível a todos.” E a da Alemanha, que expressa: “a propriedade obriga” e o “seu uso deve ao mesmo tempo servir o bem-estar geral”.

Por derradeiro, o direito de propriedade deve atender à sua função, obrigando-se a um compromisso perante toda a coletividade, devendo ser penalizado o violador a uma reparação civil por dano ambiental, com culpa ou sem, no caso de responsabilidade objetiva, tendência social do Direito moderno.

Esse princípio também é decorrente do enunciado que mostra no Princípio 5 da Declaração de Estocolmo e vem evidenciar que o objeto de proteção do meio ambiente, situado no centro dos direitos fundamentais, deve ser considerado sempre que uma política, uma legislação sobre qualquer tema, uma atividade ou uma obra tiver de ser realizada. Sendo a tutela ambiental incidente sobre a qualidade de vida e a própria vida, tudo que se queira fazer, criar ou desenvolver deve *antes* passar por uma consulta ambiental, a fim de que se saiba se existe (ou não) risco de degradação do meio ambiente. Dito de outra forma, a questão ambiental penetra de forma plural em todos os campos de atividade estatal.

Como registra Rodrigues,² “pelo princípio da ubiqüidade, os bens ambientais naturais, tendo caráter onipresente, colocam-se em posição soberana a qualquer limitação espacial ou geográfica, podendo ser partilhado por toda a humanidade.”

Assim também é o que quer o “Princípio 15” da Declaração de Estocolmo.

1.2 O Princípio da Cooperação

O Princípio da Cooperação trata do fato de que não há, em nenhum outro assunto, tanta interdependência entre os países quanto o do meio ambiente. Por exemplo, a chuva ácida provocada pela indústria química nos EUA atinge o Canadá, e o derramamento de petróleo no mar pode ser levado a milhares de quilômetros, atravessando e poluindo vários países.

² RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Instituições de Direito Ambiental*. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 134.

Assim sendo, há a necessidade (cada vez mais premente) de haver a integração ou cooperação entre todos os povos, a fim de realmente discutir o assunto *meio ambiente*, criar políticas ambientais, resolver problemas dessa ordem, bem como disseminar a cultura de proteção a todo custo do meio ambiente. O Princípio da Cooperação entre os povos está previsto no inciso IX, do art. 4º da Constituição Federal de 1988: “cooperação entre os povos para o progresso da humanidade”.

A cooperação internacional para a preservação do meio ambiente está prevista também na Lei 9.605/1998, cujo art. 77 dispõe: “Resguardados a soberania nacional, a ordem pública e os bons costumes, o Governo brasileiro prestará, no que concerne ao meio ambiente, a necessária cooperação a outro país, sem qualquer ônus, quando solicitado.”

Segundo o princípio em comento, torna-se necessário que se estabeleça uma política mundial para a proteção e preservação da natureza. Essa política deve acompanhar o caráter onipresente dela e fixar regras menos voltadas à soberania e mais vinculadas à cooperação internacional. Como a ideia de sistematização dos princípios ambientais se deu na esfera internacional, temos que o Princípio da Cooperação configura um dos princípios retores do Direito Ambiental.

Necessário é ter em mente que a cooperação, em matéria ambiental, não se dá somente no âmbito internacional. A Constituição brasileira é ainda mais específica quanto ao princípio em estudo, mesmo que não haja referência explícita na doutrina a esse respeito, quando estabelece expressamente, em seu art. 225, a imposição do dever de defender e preservar o meio ambiente tanto ao Poder Público quanto à coletividade. Nesse caso em específico, a Carta Magma se refere a ele como princípio interno, como faz o Direito alemão.

Assim, a necessidade de cooperação encontra-se diretamente determinada ao Poder Público, sendo que, para a coletividade, o dever é de defesa e de preservação do meio ambiente, de modo que, por ação conjunta, as metas de proteção estabelecidas possam ser atingidas na sua íntegra.

1.3 O Princípio da Participação

O Princípio da Participação tem por fim consolidar a participação de todos nas decisões sobre o meio ambiente, ou seja, não é tão-somente tarefa ou obrigação do Poder Público participar de decisões que envolvam o meio ambiente, mas de toda a sociedade. Todos devem primar pela construção de valores sociais e iniciativas voltadas ao meio ambiente saudável e equilibrado; afinal, não há política ou ação social visando ao meio ambiente sem a participação da coletividade.

A Constituição Federal de 1988, no *caput* do art. 225, afirma que a proteção do meio ambiente cabe tanto ao Poder Público como à coletividade. E nessa se incluem as organizações ambientalistas, os sindicatos, as indústrias, o comércio, a agricultura e diversos outros organismos sociais comprometidos com a defesa e a preservação do meio ambiente. Tal meta é alcançada por meio de dois elementos fundamentais, quais

sejam: a) a *Educação Ambiental*, que vem regulada pela Lei 9.795/1999, a qual estabeleceu a Política Nacional de Educação Ambiental, no sentido de que a referida política deverá fixar-se em metas de preservação do meio ambiente mediante a promoção dos valores e das atitudes sociais voltadas precisamente à preservação do meio ambiente; b) a *informação ambiental* prevista no art. 6º, § 3º da Lei 6.938/1981, que expressa: “Os órgãos central, setoriais, seccionais e locais mencionados neste artigo deverão fornecer os resultados das análises efetuadas e sua fundamentação, quando solicitados por pessoa legitimamente interessada”, sendo que “os pedidos de licenciamento, sua renovação e a respectiva concessão serão publicados no jornal oficial do Estado, bem como em um periódico regional ou local de grande circulação”.

Assim, podemos afirmar que o Princípio da Participação, ao contrário do Princípio da Cooperação entre os povos, repercute nas relações internas da sociedade, caracterizando-se pelo conjunto de ações internas da comunidade e do Poder Público com vistas à defesa e preservação do meio ambiente.

2 Os princípios de Direito Ambiental de cunho econômico

2.1 O Princípio do Desenvolvimento Sustentável

Decorrente do Princípio 5 do Protocolo de Estocolmo de 1972 e reafirmado pela Declaração do Rio de Janeiro, em 1992, sendo recepcionado pela nossa Constituição Federal de 1988 quando dispôs, em seu art. 225, que “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”, cumpre ressaltar que o Princípio do Desenvolvimento sustentável veio modificar o conceito de desenvolvimento formado por um Estado de base liberal, passando a exigir que o Poder Público aja de forma positiva, no sentido da sustentabilidade da coletividade.

Assim como bem assevera Fiorillo,³ “a proteção ao meio ambiente e o fenômeno desenvolvimentista (tendo por base a livre iniciativa) passaram a fazer parte de um objetivo comum, pressupondo a convergência de objetivos das políticas de desenvolvimento econômico, social, cultural e de proteção ambiental”.

É isso que reza o art. 170, *caput* e incisos IV e VI constantes do capítulo que trata da ordem econômica na Constituição Federal de 1988, que dispõe sobre a livre iniciativa e a defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação.

Nessa esteira, se constata que o legislador constituinte adotou a livre iniciativa para o exercício de atividades econômicas com vistas ao desenvolvimento econômico e ao progresso do País, todavia, balizou o desenvolvimento com a obrigação de defesa do

³ FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 25.

meio ambiente, de modo a consolidar a ideia de desenvolvimento sustentável. Assim, imprimiu o legislador o conceito de desenvolvimento sustentável com vistas a estimular tecnologias limpas no exercício de atividades econômicas e o desestímulo a práticas econômicas prejudiciais ao meio ambiente.

Com base nesse princípio, a doutrina ambiental tem procurado estabelecer um norte para a atividade econômica e a sociedade de consumo, que se fixaria em três pontos fundamentais, quais sejam: o afastamento de produção de bens supérfluos e agressivos ao meio ambiente; orientação ao consumidor no sentido de que evite o consumo de bens prejudiciais ao meio ambiente; e o estímulo a “tecnologias limpas” no exercício de atividade econômica.

2.2 O Princípio da Ubiquidade

Esse princípio também é decorrente do enunciado do Princípio 5 da Declaração de Estocolmo e vem evidenciar que o objeto de proteção do meio ambiente, situado no centro dos direitos fundamentais, deve ser considerado sempre que uma política, uma legislação sobre qualquer tema, atividade ou obra tiver de ser realizada. Sendo a tutela ambiental incidente sobre a qualidade de vida e a própria vida, tudo que se queira fazer, criar ou desenvolver deve *antes* passar por uma consulta ambiental, a fim de que se saiba se existe (ou não) risco de degradação ao meio ambiente. Dito de outra forma, a questão ambiental penetra de forma plural em todos os campos de atividade estatal.

Como registra Rodrigues,⁴ “pelo princípio da ubiquidade, os bens ambientais naturais, tendo caráter onipresente, colocam-se em posição soberana a qualquer limitação espacial ou geográfica, podendo ser partilhado por toda a humanidade”. Assim também é o que quer o Princípio 15 da Declaração de Estocolmo.

3 Os princípios de Direito Ambiental de cunho protetivo

3.1 O Princípio da Prevenção

Por primeiro, necessário é ressaltar que, na doutrina pátria, temos autores que sustentam que o Princípio da Prevenção se confunde com o Princípio da Precaução. A título de exemplo, vejamos o que sustenta Milaré:

Prevenção é substantivo do verbo prevenir, e significa ato ou efeito de antecipar-se, chegar antes; induz uma conotação de generalidade, simples antecipação no tempo, é verdade, mas com intuito conhecido. Precaução é substantivo do verbo precaver-se (do Latim *prae* = antes e *cavere* = tomar cuidado), e sugere cuidados antecipados, cautela para que uma atitude ou ação não venha a concretizar-se ou a resultar em efeitos indesejáveis. A diferença etimológica e semântica (estabelecida pelo uso) sugere que a prevenção é mais ampla do que precaução e que, por seu turno, precaução é

⁴ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Instituições de Direito Ambiental*. São Paulo: Max Limonad, 2002. p. 134.

atitude ou medida antecipatória voltada preferencialmente para casos concretos.⁵ (Grifo nosso).

Particularmente, entendemos como mais correto tratar os princípios da precaução e da prevenção como princípios distintos, entendimento esse partilhado pelo Professor Machado, que, em seu livro *Direito Ambiental brasileiro* (MALHEIROS, 2006), trata de ambos separadamente, bem como pelo Professor Rodrigues, que sustenta:

No nosso sentir, o princípio da precaução não é a mesma coisa que o princípio da prevenção. Se a diferença semântica não parece ser muito clara, o mesmo não se dá quando a comparação recai na natureza e teleologia desses princípios. Há uma diferença fundamental entre o que se pretende por intermédio da precaução e o que se quer pela prevenção.⁶

Assim, afirma-se que se tratar de Princípio da Prevenção sempre que soubermos, antecipadamente, que determinada atividade causará danos ao meio ambiente, como no caso de uma atividade mineradora. Portanto, o princípio da prevenção visa à elaboração de Estudos Prévios sobre Impactos Ambientais (EIAs) decorrentes da atividade econômica a ser desenvolvida, a obrigação de obtenção de licenças ambientais, o respeito ao zoneamento industrial e áreas tombadas, com o fim de prevenir a degradação do meio ambiente, na esteira do que determina o inciso IV, do § 1º, do art. 225 da Constituição Federal de 1988, o qual expressamente “exige para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade”.

A Lei 6.938/1981, art. 8º, inciso II, por sua vez, atribui ao Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama) a obrigação de

determinar, quando julgar necessário, a realização de estudos das alternativas e das possíveis conseqüências ambientais de projetos públicos ou privados, requisitando aos órgãos federais, estaduais e municipais, bem assim a entidades privadas, as informações indispensáveis para apreciação dos estudos de impacto ambiental, e respectivos relatórios, no caso de obras ou atividades de significativa degradação ambiental, especialmente nas áreas consideradas patrimônio nacional.

Dessa feita, a elaboração de um EIA para a realização de qualquer obra ou atividade potencialmente causadora de degradação ao meio ambiente é condição *sine qua non* para sua viabilidade. É tamanho seu grau de importância, que foi incluída no Princípio 17 da *Agenda 21*, que dispõe que “a avaliação de impacto ambiental, como instrumento nacional, deve ser empreendida para atividades planejadas que tenham probabilidade de causar significativo impacto e estejam sujeitas a uma decisão da autoridade nacional competente”.

⁵ MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 165.

⁶ RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Elementos de Direito Ambiental*: parte geral. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 204-208.

Nesse sentido, temos o parecer do procurador-geral da República, proferido nos autos da ADI 3.378/DF:

O EIA/RIMA possui caráter preventivo, de forma que visa evitar as possíveis conseqüências danosas ao meio ambiente ocasionadas por atividades públicas ou privadas. Busca-se, com isso, prevenir e evitar, de forma antecipada, por meio de avaliação dos prováveis impactos ambientais da atividade empreendedora, os riscos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Protege-se, portanto, não somente o dano causado ou iminente, mas também o simples risco de dano ecológico. Dessa forma, pelos estudos de impacto ambiental, toma-se conhecimento desses riscos, o que abre ensejo à tomada de medidas acauteladoras para sua eliminação ou minimização.

Fiorillo⁷ afirma que uma legislação que impõe multas e sanções pesadas pode funcionar como instrumento de prevenção, mas se deve levar em conta o poder econômico do poluidor, devendo as penalidades atentar aos benefícios que a atividade poluidora proporciona e o lucro obtido com a agressão, de modo que com a penalização essa atividade não compense economicamente.

Daí a conclusão do Professor Amaral⁸ no sentido de que o “princípio da prevenção parte do pressuposto de que determinada atividade possui potencialidade ou efetividade lesiva ao meio ambiente, cujo controle preventivo se busca fazer através do estudo do impacto ambiental”.

3.2 O Princípio da Precaução

Um dos mais importantes princípios que norteiam o Direito Ambiental, vez que o sistema jurídico é incapaz de trazer de volta em igualdade de condições um ecossistema que tenha sido destruído, o Princípio da Precaução visa a atuar antes que o dano seja causado.

O Princípio 15 da *ECO-92* contempla o Princípio da Prevenção quando dispõe que

com a finalidade de proteger o meio ambiente, os Estados deverão aplicar amplamente o critério de precaução conforme suas capacidades. Quando houver perigo de dano grave ou irreversível, a falta de certeza científica absoluta não deverá ser utilizada como razão para que seja adiada a adoção de medidas eficazes em função dos custos para impedir a degradação ambiental.

A CF/88 adota expressamente o Princípio da Prevenção no art. 225, *caput*, eis que impõe ao Poder Público e à coletividade o dever de “proteger e preservar o meio ambiente” para as presentes e futuras gerações. Agindo em conjunto com o Princípio da Prevenção, o Princípio da Precaução visa a intensificar o uso de medidas que inibam ou minimizem a poluição.

⁷ FIORILLO, op. cit., p. 55.

⁸ AMARAL, Paulo Henrique do. *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 151-152.

Falaremos de Princípio da Precaução quando não soubermos se determinada atividade causará danos ao meio ambiente ou não. Diante da incerteza científica do potencial dano ao meio ambiente de determinada atividade, como nos casos da utilização de Organismos Geneticamente Modificados (OGMs), incide o Princípio da Precaução para prevenir o meio ambiente de um risco futuro.

Como se sabe, há atividades essenciais à sociedade, embora poluentes. De igual, os recursos ambientais são essenciais à vida, ainda que esgotáveis. Dessa forma, é impossível impedir o homem de se utilizar deles. Assim, o mínimo que se exige da sociedade e do Poder Público é que se organizem para reduzir ao mínimo a poluição e utilizar de forma qualitativa os recursos ambientais. Um exemplo disso é a construção de reservatórios de água da chuva para uso na irrigação de lavouras.

O Princípio da Precaução não consiste somente na eliminação ou redução da poluição já existente ou iminente, ou seja, na redução do perigo (objeto do Princípio da Prevenção), mas no combate da poluição desde o início, no combate do risco de poluição, tendo em vista que o recurso natural seja desfrutado sobre a base de um rendimento duradouro.

Pinheiro, citando o Professor Gerd Winter da Universidade de Bremen (Alemanha), bem destaca:

Os perigos são geralmente proibidos; o mesmo não acontece com os riscos. Os riscos não podem ser excluídos, porque sempre permanece a probabilidade de um dano menor. Os riscos podem ser minimizados. Se a legislação proíbe ações perigosas, mas possibilita a mitigação dos riscos, aplica-se o princípio da precaução, o qual requer a redução da extensão, da frequência ou incerteza do dano.⁹

Derani, também discorre sobre o Princípio da Precaução, sustentando que

se resume na busca do afastamento, no tempo e espaço, do perigo, na busca também da proteção contra o próprio risco e a análise do potencial danoso oriundo do conjunto de atividades. Sua atuação faz sentir, mais apropriadamente, na formação de políticas públicas ambientais, onde a exigência de utilização da melhor tecnologia disponível é necessariamente um corolário.¹⁰

Utilizamo-nos do Princípio da Precaução para evitar que, no futuro, diante da ocorrência de dano ambiental, fique evidente que determinada conduta deveria ter sido impedida. Ele não admite sequer a negociação de riscos, ou seja, no caso de dúvida, devemos optar por defender a natureza (*in dubio pro natura*).

Machado¹¹ também nos ensina que

em caso de certeza do dano ambiental, este deve ser prevenido, como preconiza o princípio da prevenção. Em caso de dúvida ou incerteza, também

⁹ PINHEIRO, Carla. *Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 41.

¹⁰ DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. São Paulo: Max Limonad, 2008. p. 151.

¹¹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2000. p. 47.

se deve agir prevenindo. Essa é a grande inovação do princípio da precaução. A dúvida científica expressa com argumentos razoáveis não dispensa a prevenção.

O Princípio da Precaução compreende o conjunto de políticas ambientais alavancadas pelo ordenamento jurídico de um país que se destina a evitar riscos e a ocorrência de danos ambientais. Tal qual o Princípio da Prevenção está previsto no art. 225, § 1º, inciso IV da Constituição Federal de 1988 e art. 4º, incisos I, IV e VI da Lei 6.938/1981 – Política Nacional do Meio Ambiente; e ainda, no art. 54, § 3º da Lei 9.605/1998 – Lei dos Crimes Ambientais.

Assim, em breve comparativo com o Princípio da Prevenção, conclui-se que esse tem lugar para evitar danos que são (ou poderiam ser) sabidos, enquanto o Princípio da Precaução opera quando não há certeza científica quanto ao dano, mas faz permanecer o dever de evitá-lo.

4 O princípio de Direito Ambiental coercitivo

4.1 O Princípio do Poluidor-Pagador

O Princípio do Poluidor-Pagador decorre da constatação de que os recursos naturais são escassos, e, embora seja necessária a sua exploração, o custo dessa passou a receber atenção pelo Poder Público, cuja finalidade é controlar a sua redução e degradação pelo usuário-poluidor.

Antunes distingue o Princípio da Responsabilidade do Princípio do Poluidor-Pagador aduzindo que este último

em sua concepção tradicional repousa no fato de que através dele se busca afastar o ônus do custo econômico das costas da coletividade e dirigi-lo diretamente àquele que utiliza os recursos ambientais. Dessa forma, ele não está fundado no princípio da responsabilidade, mas no princípio da solidariedade social e na prevenção mediante a imposição da carga pelos custos ambientais nos produtores e consumidores.¹²

Importante lição também nos ensina o Professor Machado, ao afirmar que

o princípio do usuário-pagador não é uma punição, pois mesmo não existindo qualquer ilicitude no comportamento do pagador ele pode ser implementado. Assim, para tornar obrigatório o pagamento pelo uso do recurso ou pela sua poluição não há necessidade de ser provado que o usuário e o poluidor estão cometendo faltas ou infrações.¹³

O Princípio do Poluidor-Pagador está estatuído em vários dispositivos da Constituição Federal de 1988. Entre eles podemos citar o inciso V, § 1º, do art. 225 que dispõe: “controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos

¹² ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. São Paulo: Lumen Juris, 2005. p. 33.

¹³ MACHADO, op. cit., p. 54.

e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente” no § 3º, do mesmo dispositivo constitucional mencionado – “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados”, bem como no art. 270, inciso VI que estabelece a proteção e a preservação do meio ambiente como um princípio da ordem econômica.

Dada a importância dos princípios no ordenamento jurídico, o Princípio do Poluidor-Pagador tem caráter vital na qualidade ambiental para o desenvolvimento humano em níveis compatíveis com a sua dignidade, no sentido da garantia e promoção de um completo bem-estar existencial.

5 O princípio de Direito Ambiental educativo

5.1 O Princípio da Educação Ambiental

A Educação Ambiental é uma ferramenta para a conscientização de todos sobre a necessidade de preservar o meio ambiente. A educação é um processo por meio do qual o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais e atitudes voltadas à conservação do meio ambiente, conforme disposto no art. 1º,¹⁴ da Lei 9.795/1999 – Lei da Política Nacional de Educação Ambiental.

A Constituição Federal de 1988 também trata da Educação Ambiental como sendo fundamental para um meio ambiente equilibrado, no art. 225, § 1º, inciso VI ao dispor o dever de promoção da “educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente”.

Ressalta-se que já em 1972, durante a Declaração de Estocolmo, a sociedade da época, preocupada com a crise mundial que assolava o Planeta, viu, na Educação Ambiental, a solução para a maior parte dos problemas, uma vez que elencou em seu Princípio 19¹⁵ essa importância.

Na esteira desse princípio, é importante salientar que precisamos abrir espaço para a construção de uma Educação Ambiental para um novo milênio, com novas estratégias para alicerçar a criação de novos universos educativos, sociais, culturais e ambientais que permitam a pluralidade de saberes, possibilitando vislumbrar um ser humano que compreenda e integre a complexidade do mundo. E mais: esse princípio traduz a necessidade de consciência ambiental, fazendo com que a sociedade não espere somente

¹⁴ “Art. 1º. Entende-se por educação ambiental os processos por meio dos quais o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente, bem de uso comum do povo, essencial à sadia qualidade de vida e sua sustentabilidade.”

¹⁵ “Princípio 19: É indispensável um trabalho de educação em questões ambientais, visando tanto às gerações jovens como os adultos, dispensando a devida atenção ao setor das populações menos privilegiadas, para assentar as bases de uma opinião pública, bem informada e de uma conduta responsável dos indivíduos, das empresas e das comunidades, inspirada no sentido de sua responsabilidade, relativamente à proteção e melhoramento do meio ambiente, em toda a sua dimensão humana”.

pelo Poder Público, pois não pode e não deve ficar parada diante da necessidade de ação de todos em defesa de nossa sadia qualidade de vida.

A Educação Ambiental deve ter como base o pensamento crítico e inovador, em qualquer tempo ou lugar, em seus modos formal, não formal e informal, promovendo a transformação e a construção da sociedade. A Educação Ambiental não é neutra, mas ideológica, porque envolve uma perspectiva holística e enfoca a relação entre o ser humano, a natureza e o universo de forma interdisciplinar. A Educação Ambiental deve estimular a solidariedade, a igualdade e o respeito aos direitos humanos, valendo-se de estratégias democráticas e da interação entre as culturas.

6 Considerações finais

O reconhecimento de um meio ambiente ecologicamente equilibrado e sadio como direito fundamental baseia-se no art. 225 de nossa Constituição Federal de 1988 e nas declarações internacionais. Pois, como tal, é entendimento doutrinário de que esse é uma extensão do direito à vida, constante no art. 5º, *caput*, de nossa Constituição e no art. 3º da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Trata-se do direito à sadia qualidade de vida um dos requisitos indispensáveis à existência digna do ser humano.

A proteção do meio ambiente como um valor fundamental reveste-se de um caráter comunitário, um direito difuso (sujeitos indeterminados no tempo e no espaço) que objetiva, de forma solidária, garantir a proteção do meio ambiente global para todos os seres humanos, dando importância à qualidade de vida humana e se precavendo contra os riscos da degradação ecológica e contra a apropriação indevida do patrimônio natural causada pela devastação e poluição.

A indisponibilidade do bem ambiental é decorrência do interesse público pela preservação do meio ambiente, da atribuição da qualidade pública a esse bem de uso comum do povo, ou seja, é da natureza pública do meio ambiente que se extrai a sua indisponibilidade e, conseqüentemente, sua natureza constitucional de valor fundamental.

A ideia de indisponibilidade do meio ambiente vem reforçada pela necessidade de sua preservação em atenção às gerações futuras, uma obrigação imposta pela própria Carta Magna como o dever das gerações atuais de transferirem esse “patrimônio” ambiental às gerações vindouras, dever esse perseguido com o pleno auxílio dos princípios de Direito Ambiental.

Referências

- AMARAL, Paulo Henrique do. *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. São Paulo: Lumen Juris, 2005.
- BRASIL. *Lei Federal 4.504/1964*. Brasília, 1964.
- BRASIL. *Lei Federal 4.771/1965*. Brasília, 1965.
- BRASIL. *Lei Federal 6.938/1981*. Brasília, 1981.
- BRASIL. *Constituição Federal*. Brasília, 1988.
- BRASIL. *Lei Federal 9.605/1998*. Brasília, 1998.
- BRASIL. *Lei Federal 9.795/1999*. Brasília, 1999.
- BRASIL. *Código Civil brasileiro*. Brasília, 2003.

- DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. São Paulo: Max Limonad, 2001.
- DUGUIT, León. *Las transformaciones del Derecho*. Trad. de Adolfo G. Posada Y Ramón Jaén e Carlos G. Pasada. [S. L.]: Heliasta, s.d.
- FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2009.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2000.
- MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.
- PINHEIRO, Carla. *Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- RODRIGUES, Marcelo A. *Elementos de Direito Ambiental: parte geral*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Instituições de Direito Ambiental*. São Paulo: Max Limonad, 2002.

Superpopulação mundial e segurança alimentar: os limites do desenvolvimento sustentável

Sobrepoblación mundial y seguridad alimenticia: los límites del desarrollo sostenible

Karine Grassi Malinverni da Silveira*
Laíse Graff**

Resumo: O objetivo do presente artigo é retomar a teoria malthusiana e seus reflexos sobre o tema *limites do desenvolvimento sustentável*. Pretende-se, desse modo, demonstrar a relevância dessa temática diante do contraste observado hodiernamente entre a fome crônica e a crescente produção de alimentos. Constata-se, nessa esteira, que o argumento da falta de alimentos é frequentemente referido de modo equivocado, porquanto a população faminta não possui poder aquisitivo para adquirir os alimentos necessários, assim como a produção e a distribuição de alimentos seguem padrões insustentáveis ditados pela conjuntura econômica.

Palavras-chave: Teoria de Malthus. Segurança alimentar. Desenvolvimento sustentável.

Resumen: El objetivo del presente artículo es retomar la teoría malthusiana y sus reflejos sobre el tema de los límites del desarrollo sostenible. Se pretende, de este modo, demostrar la relevancia de esa temática ante el contraste observado actualmente entre el hambre crónica y la creciente producción de alimentos. Se constata que el argumento de la falta de alimentos es frecuentemente referido de modo equivocado, en cuanto la población hambrienta no posee poder adquisitivo para adquirir los alimentos necesarios, así como la producción y la distribución de alimentos siguen patrones insostenibles dictados por la coyuntura económica.

Palabras clave: Teoría de Malthus. Seguridad alimenticia. Desarrollo sostenible.

Introdução

Nos estudos relacionados à ecologia, definir o sistema população/meio ambiente a ser focado é fundamental para o início de determinada investigação. O presente estudo, muito embora gerado em seara diversa – das ciências sociais aplicadas –, incursiona na delicada dinâmica existente entre o meio ambiente da Terra e o crescente número de humanos que o habitam.

Atualmente, sabemos que os recursos naturais do globo terrestre suprem as necessidades dos 7 bilhões de humanos que (já) somos. Contudo, também é fato que

* Graduada em Direito pela Universidade do Planalto Catarinense (Uniplac). Pesquisadora no “Grupo de Pesquisa Direito Ambiental e Ecologia Política na Sociedade de Risco” (GPDA/UFSC/CNPq).

** Mestranda em Direito Ambiental pela Universidade de Caxias do Sul (UCS). Especialista em Direito Penal pela mesma universidade. Bolsista da Capes. Analista Judiciária da Justiça Federal.

uma parte considerável de pessoas não tem acesso aos nutrientes diários mínimos para a manutenção de sua saúde, muito embora já sejam produzidos alimentos em quantidade suficiente para alimentar todos.

Os problemas decorrentes do crescimento populacional já eram objeto de especulações econômicas, sociais e filosóficas em séculos passados, como demonstra o paradigmático trabalho do inglês Thomas Malthus: *Ensaio sobre o princípio da população*, escrito em 1798. Embora não tenha identificado com acerto as causas do crescimento populacional, Malthus contribuiu para incitar o desenvolvimento de estudos demográficos, bem como para evidenciar a problemática do crescimento populacional e da fome como uma questão de interesse social. A partir de então, não foi mais possível fugir dos questionamentos por ele lançados: Quantas pessoas a Terra tem capacidade de alimentar? Qual é a quantidade de alimento que os solos suportam cultivar, para que não existam famintos no mundo?

Com o passar dos séculos, a análise dessa questão ganhou inúmeros complicadores. Atualmente, a alarmante degradação ambiental provocada pela intensa exploração dos recursos naturais (indústria, agricultura, desmatamento, poluição, etc.), indica que a pressão populacional sobre o Planeta está atingindo – ou já atingiu – seu limite.

Nesse cenário, o presente estudo tem como objetivo contribuir para esse debate, trazendo elementos que evidenciem o desafio de assegurar a uma população crescente um estado de segurança alimentar, sem descuidar do imperativo de desenvolvimento sustentável, com ações orientadas à erradicação da pobreza e a uma equitativa realização dos direitos humanos.

1 As contribuições da Teoria de Malthus

A teoria populacional, elaborada por Thomas Robert Malthus em 1798, desempenhou papel precursor e de extrema relevância aos estudos sobre crescimento populacional e produção de alimentos. Na época de seus escritos, Malthus verificou um alto grau de crescimento populacional em virtude de uma série de fatores condicionantes de uma melhor qualidade de vida: saneamento básico, controle de doenças, auxílio governamental (“Lei dos Pobres”),¹⁶ etc.

A tese apresentada na obra *Ensaio sobre o princípio da população* é que a população possui um poder “infinitamente maior” de crescimento se comparado ao da Terra de realizar a subsistência humana.¹⁷ Para tanto, Malthus analisa prováveis contradições acerca do crescimento da população e da produção de alimentos: é inevitável a fome, uma vez que a população cresce em progressão geométrica (2, 4, 8, 16...), enquanto a produção de alimentos cresce em progressão aritmética (2, 4, 6, 8...). Assim, a população tinha a capacidade de se duplicar a cada 25 anos, havendo a

¹⁶ *Poor Law*.

¹⁷ MALTHUS, Thomas Robert. *Ensaio sobre o princípio da população*. Trad. Eduardo Saló. Mem Martins: Publicações Europa-América, 1999. p. 28. (Coleção Clássicos).

necessidade de redução dessa através de “políticas de controle de natalidade”, especialmente em países pobres e subdesenvolvidos, ou a fome seria incontornável.¹⁸ Baptista Filho explica que, considerando que as estatísticas demográficas e de produção de alimento eram deficientes e, em muitas áreas, inexistentes, Malthus possuía fundamentos para assumir uma posição *radical* contra o rápido crescimento demográfico. Outra limitação apontada pelo autor é que a tecnologia da produção agropecuária, na época, era muito incipiente, “não se permitia que se previsse a elevação de rendimento por unidade de área”.¹⁹

Verrière situa a teoria malthusiana a partir da “Lei dos Pobres”, na Inglaterra (política de assistência aos indigentes). Para Malthus, afirma o autor, a assistência do Estado é nefasta porque, “diminuindo a miséria a curto prazo, favorece o casamento e a procriação dos indigentes”. Dessa forma, o Estado encoraja a multiplicação dos pobres e, portanto, a longo prazo, termina por estender e agravar a miséria. Malthus recomendava o “abandono progressivo” da Lei dos Pobres: a solução se encontrava na limitação (voluntária) da natalidade dos indigentes, sem utilização de métodos contraceptivos considerados vícios diabólicos. A crítica de Verrière ao pensamento malthusiano consistia na apresentação, por Malthus, de uma tese universal com pouco embasamento numérico. Contudo, conclui que sua ideia era fecunda e foi muito influente.²⁰

O crescimento da pobreza foi atribuído, na Revolução Industrial, por alguns autores socialistas, diretamente às transformações econômicas. Tanto as causas como as próprias dimensões do crescimento populacional permaneciam ignoradas na Inglaterra, explica Szmrecsányi. O primeiro Censo Demográfico foi realizado em 1801 e, até então, todas as teorias populacionais eram puramente especulativas. Malthus não chegou a diagnosticar corretamente as causas do crescimento populacional, mas, devido à sua postura extremista, contribuiu poderosamente para intensificar os estudos demográficos.²¹

Conclui-se que há consenso de pensamento entre os autores citados. Embora tenha criado sua teoria de forma imprecisa (progressões geométrica e aritmética), Malthus contribuiu para evidenciar a problemática de cunho socioambiental relativa ao crescimento populacional e à fome. Dessa forma, os próximos tópicos do presente artigo tratarão de tais assuntos para a discussão e análise da atual situação mundial.

1.1 Crescimento e controle populacional

¹⁸ MARAFON, Glaucio José; SEABRA, Rogério dos Santos; SILVA, Eduardo Sol Oliveira da. *O desencanto da terra: produção de alimentos, ambiente e sociedade*. Rio de Janeiro: Garamond, 2011. p. 80-81.

¹⁹ BAPTISTA FILHO, Olavo. *População e desenvolvimento: interpretação da dinâmica demográfica*. São Paulo: Pioneira, 1965. p. 5.

²⁰ VERRIÈRE, Jacques. *As políticas de população*. Trad. de Elzon Lenardon. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1991. p. 17.

²¹ SZMRECSÁNYI, Tamás. *Thomas Robert Malthus: economia*. São Paulo: Ártica, 1982. p. 9.

Tese defendida pela teoria malthusiana, a necessidade de controle da natalidade é um tema bastante polêmico, uma vez que importa na proposição de limites à liberdade do indivíduo. Malthus afirma que o controle populacional pode ser dividido em dois momentos: o *controle positivo* e o *controle preventivo*. O primeiro dava-se naturalmente, na medida em que pestes, guerras, tragédias e mortalidade infantil reprimiam o aumento da população. O segundo, por sua vez, era necessário impor em prol da solução do problema da fome. Assim, o controle preventivo far-se-ia pela restrição de casamentos precoces, voto de castidade anterior ao casamento e limitação do número de filhos que se pudesse manter.²²

Sen faz importante indagação acerca da decisão de buscar ou não providências através de políticas públicas para a desaceleração populacional. O autor afirma que é um assunto “muito controverso”; contudo, lembra da existência de linhas de pensamento favoráveis à atuação estatal. Num viés prático, Sen cita o caso da China, que efetiva políticas públicas de controle de natalidade desde o ano de 1979.²³

A política coerciva da “família com filho único”, estabelecida pelo governo chinês, colaborou, em parte, para que a taxa de fecundidade diminuísse no país, que, atualmente, é de 1,9 filhos por mulher. Acrescenta Sen que esse modelo instiga muitos “apavorados” pela ideia de “bomba populacional” a buscar uma solução rápida. Porém, toda a escolha acarreta consequências, e o autor atenta para a violação de direitos, como é o caso de aldeias em Tongmuchong.²⁴ No ano de 1995, a casa de uma família foi dinamitada por não cumprir a política de planejamento familiar. Se não bastasse, por vezes, o governo da China nega benefícios e moradia às famílias compostas de “muitos filhos”.²⁵

Outros fatores, como programas de expansão da educação, melhorias na saúde e oportunidades de emprego, contribuem para a redução da taxa de natalidade chinesa, e o autor constata que “não está claro que uma diminuição *adicional* das taxas de fecundidade foi obtida na China por meio da coerção”.²⁶ Em termos mundiais, a partir de dados atuais, é possível afirmar que houve redução considerável no ritmo de crescimento populacional. Aproximadamente, o crescimento é de 1,2% ao ano (número menor, ao contrário da previsão malthusiana).²⁷

Sen esclarece que motivo algum dá respaldo à violação dos direitos de reprodução:

Não há indicações significativas de que com a coerção se obtêm resultados mais rápidos do que por meio de mudança social voluntária e do desenvolvimento. O planejamento familiar compulsório também pode ter

²² MALTHUS, op. cit., p. 80.

²³ SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. de Laura T. Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010. p. 271.

²⁴ Artigo publicado pelo jornal americano *The New York Times*, em 25 jun. 1995 apud SEN, *Ibid.*, p. 282.

²⁵ *Ibid.*, p. 282-283.

²⁶ *Ibid.*, p. 284.

²⁷ MARAFON; SEABRA; SILVA, op. cit., p. 81.

consequências gravemente desfavoráveis além da violação da liberdade reprodutiva, em particular um impacto adverso sobre a mortalidade infantil.²⁸

Embora a temática seja polêmica e envolva problemas de cunho social, econômico e também ambiental, apresenta-se perigosa a defesa de tese em prol da coerção estatal para a redução de taxas de natalidade. Verifica-se a necessidade de políticas públicas que reforcem a melhor qualidade de vida de sua população, com investimentos reais em educação, saúde e alimentos, sem a violação do direito à liberdade de gerar filhos.

2 O direito humano à alimentação adequada e o conceito de segurança alimentar

Fruto da intensa mobilização dos Estados no sentido de evitar violações de direitos humanos semelhantes às ocorridas nas duas Guerras Mundiais do início do século XX, a Declaração Universal dos Direitos Humanos restou aprovada em 1948, como uma “forma jurídica encontrada pela comunidade internacional de eleger os direitos essenciais para a preservação da dignidade do ser humano”.²⁹ Referendado pelos países integrantes da recém-criada Organização das Nações Unidas (ONU) (1945), tal documento já destacava a alimentação como um dos elementos fundamentais para que todos os homens atingissem um padrão de vida digno, juntamente com a saúde, a habitação, o vestuário, os cuidados médicos e serviços sociais indispensáveis.³⁰

Mais tarde, num dos instrumentos mais significativos sobre essa temática, a *Declaração de Roma sobre a Segurança Alimentar Mundial*, os Estados reafirmaram “o direito de toda pessoa a ter acesso a alimentos saudáveis e nutritivos, em consonância com o direito a uma alimentação apropriada e com o direito fundamental de toda pessoa a não passar fome”.³¹

No decorrer do processo de afirmação histórica dos direitos humanos,³² os sucessivos documentos internacionais foram conferindo contornos mais definidos ao direito humano à alimentação. Nesse sentido, o Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais do Alto Comissariado de Direitos Humanos da ONU elaborou o Comentário Geral 12 (1999), com a finalidade de conferir maior definição ao direito à alimentação e, assim, avançar na efetivação de instrumentos para sua operacionalização.³³ Dentre

²⁸ SEN, op. cit., p. 290.

²⁹ ALMEIDA, Guilherme Assis; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *Direito Internacional dos Direitos Humanos: instrumentos básicos*. São Paulo: Atlas, 2002. p. 13.

³⁰ NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*. 1948. Artigo XXV. Doc. ONU A/RES/217(III). Disponível em: <<http://www.un.org/Docs/asp/ws.asp?m=A/RES/217%20%28III%29>>. Último acesso em: 1º jul. 2012.

³¹ FAO. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA ALIMENTAÇÃO E AGRICULTURA. *Declaração de Roma sobre Segurança Alimentar Mundial & Plano de Ação da Cúpula Mundial da Alimentação*. Roma, 1996. Disponível em: <<http://www.fao.org/docrep/003/w3613p/w3613p00.htm>>. Acesso em: 20 ago. 2012.

³² COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

³³ CONTI, Irio Luiz. Introdução. In: PIOVESAN, Flávia e CONTI, Irio Luiz (Org.). *Direito humano à alimentação adequada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 7.

outras determinações, foi declarado que o direito à alimentação adequada está indivisivelmente ligado à dignidade inerente à pessoa humana e é indispensável à realização de outros direitos humanos, sendo também inseparável da justiça social. “requer a adoção de políticas econômicas, ambientais e sociais, tanto no âmbito nacional como internacional, orientadas para a erradicação da pobreza e a realização dos direitos humanos para todos”.³⁴

Outro avanço obtido com a edição do referido Comentário Geral foi a adoção do entendimento de que o direito à alimentação adequada é realizado quando cada pessoa tem acesso físico e econômico, ininterruptamente, à alimentação adequada ou aos meios para sua obtenção. Com isso, acrescentou-se que tal direito não pode ser interpretado restritivamente, como um pacote mínimo de calorias, proteínas ou nutrientes específicos, devendo, sim, ser realizado de maneira progressiva e em consonância com os valores culturais dos diferentes povos.³⁵ Nesse mesmo documento, foi destacado que a acessibilidade aos alimentos deve ser tanto econômica quanto física.

Por acessibilidade econômica entende-se que os recursos financeiros do indivíduo ou de sua família, destinados à aquisição do alimento, não podem comprometer a realização de outras necessidades básicas. Já a acessibilidade física foi arrolada em benefício daqueles que, temporária ou definitivamente, não possuem condições de prover seu alimento, como os indivíduos fisicamente vulneráveis – crianças, idosos, portadores de deficiência, doentes graves – ou vítimas de desastres naturais, além de outros grupos particularmente prejudicados ou privados de alimentação.³⁶

O conceito apresentado pela ONU, na opinião de Valente, é abrangente, pelo fato de incorporar “aspectos relativos à questão agrária; distribuição de renda; abastecimento alimentar; respeito a diferentes culturas alimentares; qualidade biológica, sanitária, nutricional e genética dos alimentos; saúde, saneamento, educação, entre outros”.³⁷

A evolução do conteúdo do Direito Humano à Alimentação Adequada (DHAA) levou ao estabelecimento de outro conceito essencial: o de *Segurança Alimentar e Nutricional* (SAN), seguido da elaboração de um cabedal teórico destinado a fornecer parâmetros à concretização do direito humano em questão. O surgimento da noção de segurança alimentar remonta ao contexto europeu da Primeira Guerra Mundial. Em sua concepção originária, o conceito *segurança alimentar* estava diretamente relacionado à ideia de segurança nacional, de autonomia do Estado: a capacidade de cada país produzir seus próprios víveres, podendo prover a manutenção de sua população, “de

³⁴ NAÇÕES UNIDAS. Comitê de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Comentário Geral 12, 1999. In: VALENTE, Flávio Luiz Schieck (Org.). *Direito humano à alimentação: desafios e conquistas*. São Paulo: Cortez, 2002. p. 262.

³⁵ *Ibidem*, p. 263.

³⁶ *Ibidem*, p. 265.

³⁷ VALENTE, Flávio Luiz Schieck. Código de Conduta Internacional sobre o Direito à Alimentação Adequada – como garantia sua efetivação. In: VALENTE, Flávio Luiz Schieck (Org.). *Direito humano à alimentação: desafios e conquistas*. São Paulo: Cortez, 2002. p. 176.

forma a não ficar vulnerável a possíveis cercos, embargos ou boicotes de motivação política ou militar”.³⁸

O conceito, contudo, vem se transformado constantemente, podendo-se afirmar que as mudanças do referencial sobre a segurança alimentar e nutricional têm acompanhado a evolução do tratamento conferido ao direito à alimentação. Na década de 70 (séc. XX), por exemplo, predominou o entendimento de que a principal causa da insegurança alimentar e da fome era a produção insuficiente de alimentos. Segundo Valente, essa perspectiva impulsionou a denominada “Revolução Verde, que acabou por aumentar a produção de alimentos e, ao mesmo tempo, de famintos e de excluídos, além de promover sérios agravos ambientais”.³⁹

Por meio da introdução de novas tecnologias, baseadas sobretudo na seleção de variedades com bom rendimento potencial de trigo, arroz, milho, soja e de outras culturas de exportação, bem como da utilização de fertilizantes químicos e a larga mecanização do trabalho agrícola,⁴⁰ a *Revolução Verde*, de fato, proporcionou um significativo aumento da produção mundial de alimentos, determinando, também, mudanças irreversíveis no cenário econômico mundial. Predominava, então, a crença de que os agroquímicos consistiam na solução para a fome no mundo, sendo considerados o grande avanço científico para garantir uma agricultura eficiente e produtiva. Como consequência, a segurança alimentar restou focada na política de oferta segura e adequada de alimentos e em seu armazenamento estratégico, relegando a segundo plano um direito humano propriamente dito: de acesso a uma alimentação suficiente e saudável.

Foi somente na década de 80 (séc. passado) que houve o reconhecimento de que o problema-chave na questão da segurança alimentar era promover o acesso econômico aos alimentos, prejudicado ou inviabilizado pela pobreza: falta de acesso e/ou de controle sobre a terra, a água, meios de produção e dinheiro.⁴¹ No fim da década de 80 (séc. XX) e no início dos anos 90 do mesmo século foram incorporadas importantes noções ao conceito de Segurança Alimentar: (I) *alimento seguro*, ou seja, não contaminado biológica ou quimicamente; (II) *qualidade do alimento*, sob os aspectos nutricional, biológico, sanitário e tecnológico; (III) *balanceamento da dieta*, de forma a atender às necessidades fisiológicas do ser humano; (IV) da *informação*, possibilitando a correta escolha dos alimentos; e (V) das *opções culturais*, contemplando o respeito aos hábitos alimentares de cada grupo de seres humanos.⁴²

Assim, a SAN tem como objetivo definir de que maneira uma determinada sociedade organizada, por meio de políticas públicas, de responsabilidade do Estado e

³⁸ VALENTE, op. cit., p. 111.

³⁹ Ibidem.

⁴⁰ MAZOYER, Marcel; ROUDART, Laurence. *História das agriculturas no mundo: do neolítico à crise contemporânea*. Trad. de Cláudia F. Falluh Balduino Ferreira. São Paulo: Edunesp; Brasília: Nead, 2010, p. 29.

⁴¹ VALENTE, op. cit., p. 112.

⁴² Idem.

da sociedade como um todo, pode e deve garantir o direito à alimentação.⁴³ Em síntese, a segurança alimentar e nutricional está diretamente vinculada às políticas públicas do Estado e às ações da sociedade civil destinadas à concretização do direito à alimentação adequada. Desse modo, a partir de seu reconhecimento como direito fundamental, positivado em determinado país, o direito à alimentação passar a ser um direito do cidadão, ao passo que a segurança alimentar e nutricional é a respectiva contrapartida: o dever da sociedade e do Estado correspondente a esse direito.

De outra parte, a soberania alimentar é “o direito dos povos [de] definirem suas próprias políticas e estratégias sustentáveis de produção, distribuição e consumo de alimentos de acordo com cada cultura e região”.⁴⁴ Pode-se afirmar, então, que a soberania alimentar está estreitamente relacionada às relações econômicas internas e externas, que precisam ser reguladas pelos Estados, mantendo, assim, o equilíbrio da produção e assegurando o abastecimento interno de cada país.

Conti observa a interdependência entre os conceitos de *direito humano à alimentação adequada*, *segurança alimentar e nutricional* e *soberania alimentar*, considerando que de sua compreensão depende a adequada elaboração de políticas e ações destinadas à sua concretização. Assim, “as três concepções se desdobram em articulações e práticas que, cada uma a seu modo, visam garantir e melhorar a qualidade de vida e cidadania do povo”.⁴⁵

Embora no Brasil a preocupação com o tema *direito à alimentação* tenha sido, em maior ou menor medida, em alternados períodos da história, alvo de ações do Poder Público, foi somente nas últimas décadas que houve, de fato, um engajamento entre Estado e sociedade que resultou na definição e concretização de políticas públicas com o propósito de assegurar a todos uma situação de segurança alimentar.

Em prol desse esforço, foram fundamentais os estudos pioneiros de Josué de Castro, um brasileiro que influenciou os rumos do debate mundial sobre o tema *alimentação*, como será abordado no tópico seguinte.

2.1 Segurança alimentar no Brasil: a evolução dos estudos de Josué Apolônio de Castro

Um histórico fiel sobre o desenvolvimento da concepção de segurança alimentar, bem como do próprio reconhecimento do direito humano à alimentação adequada, não pode deixar de mencionar os estudos realizados (a partir de 1930) pelo pernambucano Josué A. de Castro,⁴⁶ que alcançaram destaque internacional ao denunciar a fome vivenciada por parcelas significativas da população mundial.

⁴³ Ibidem, p. 110.

⁴⁴ CONTI, op. cit.

⁴⁵ Ibidem.

⁴⁶ CASTRO FILHO, Josué Fernando de. *Josué de Castro*. Rio de Janeiro: Fundação Brasileira para a Conservação da Natureza. Disponível em: <<http://www.josuedecastro.com.br/port/bio.html>>. Acesso em: 22 jul. 2012.

Josué A. de Castro nasceu em Recife (1908), tendo concluído o curso de Medicina no Rio de Janeiro, em 1929. Seus primeiros escritos sobre a temática *fome e desnutrição* foram realizados na década de 30 (séc. XX); dentre eles, destacam-se *O problema fisiológico da Alimentação no Brasil* (1932). Em 1946, publicou uma de suas principais obras: *Geografia da fome*, em que traçou o panorama da fome e da subnutrição nas diversas regiões brasileiras.⁴⁷

No ano de 1947, Josué A. de Castro consolidou sua presença no debate internacional sobre as questões alimentares, ao ser nomeado membro do Comitê Consultivo Permanente de Nutrição da *Food and Agriculture Organization* (FAO) (Organização para Alimentação e Agricultura das Nações Unidas). Foi presidente do Conselho da FAO entre 1952 e 1956, e atuou como Embaixador do Brasil na ONU, em Genebra, de 1962 a 1964, quando foi cassado pelo Governo Militar.

No livro *Geografia da fome*, o escritor identificou que a alimentação precária de grande parte da população brasileira resultava em pouca medida de fatores geográficos (como seca, solo infértil, pragas, etc.), sempre anunciados pelas elites e reforçados pelo governo como causas “naturais” do problema. Contrariando essa crença institucionalizada, Josué A. de Castro afirmou que a fome e a subnutrição eram determinadas, especialmente, por fatores econômicos e socioculturais, dando ênfase ao desenvolvimento desigual entre as regiões brasileiras e suas distintas circunstâncias de colonização, levando à perpetuação da má-distribuição de renda.

Interessante é perceber que o enfoque do autor antecipa a incipiente complexidade contemporânea ao optar por uma análise multidisciplinar, que considera diversos aspectos da história e da realidade: questões culturais, econômicas, políticas e sociais que contribuía para os números da produção, distribuição e acesso aos alimentos, bem como para o trágico quadro da fome no Brasil. Nesse sentido, Magalhães entende que o método multidisciplinar utilizado pelo autor revela um “protesto contra a fragmentação da realidade e um apelo no sentido de criar um novo modelo de interpretação da fome, privilegiando as conexões e interdependências de um objeto multifacetado”.⁴⁸

Nesse sentido, o brasileiro trouxe à luz a influência das opções econômicas e políticas que determinaram o rumo do problema estudado:

Aos mercados nacionais e internacionais sempre interessou que a produção, a distribuição e o consumo de produtos alimentares se processassem como fenômeno exclusivamente econômico e não como assunto de interesse humanitário de saúde pública e de garantia de qualidade de vida da população, de tal forma que a produção para a exportação prevalecia aos interesses de abastecimento do mercado interno.⁴⁹

Como médico e conhecedor das questões sanitárias relacionadas à nutrição, o autor sublinhou as evidências médicas e sociais que demonstravam que “nenhum fator

⁴⁷ CASTRO, Josué A. de. *Geografia da fome: o dilema brasileiro: ou pão ou aço*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2005.

⁴⁸ MAGALHÃES, Rosana. *Fome: uma (re)leitura de Josué de Castro*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 1997.

⁴⁹ CONTI, op. cit., p. 3.

mesológico tem maior influência sobre o equilíbrio vital e a manutenção dos níveis de saúde do que o fator alimentação”,⁵⁰ que tende a interferir direta ou indiretamente sobre o equilíbrio metabólico, provocando ou contribuindo para o desenvolvimento de determinadas doenças.

Geopolítica da fome (1951) pode ser considerada sua obra de maior envergadura, por englobar o estudo de situações de desnutrição e fome coletiva presentes em várias regiões do mundo, tratando de realidades extremamente distintas e complexas. Apesar de as críticas por suas afirmações por vezes serem parciais e demasiado generalistas, o mérito desse livro é inquestionável, pois agregou outros aspectos importantes na compreensão de um problema global, até então analisado separadamente: “Ao delimitar a fome como uma questão presa ao perfil de desenvolvimento econômico e social o escritor contribuiu para a ruptura da visão do problema alimentar como individual, ou passível de ser contornado com medidas assistencialistas ou educativas”.⁵¹ Firmou, com seus estudos, o problema nutricional como questão de saúde pública, a merecer a necessária intervenção estatal.

Nesse livro, o autor lança duras críticas ao que denomina “espantallo malthusiano”, considerando os neomalthusianos como mais um “grupo de especuladores em torno do fenômeno da fome”,⁵² que acusam a natureza de provocar essa calamidade por meio do mecanismo de que dotou o homem: de se reproduzir desordenadamente.

Os neomalthusianos, ao afirmarem que o mundo vive faminto e está condenado a perecer numa epidemia total de fome porque os homens não controlam de maneira adequada os nascimentos de novos seres humanos, não fazem mais do que atribuir a culpa da fome aos próprios famintos. Aumentando a pressão demográfica do mundo, mercê de seu delírio reprodutivo, esses povos famintos não passam, a seu ver, de povos criminosos, criminosos culpados desse feio e tremendo crime de passar fome. A teoria neomalthusiana é, em última análise, uma teoria do faminto-nato. O faminto passa fome porque é faminto-nato, como o criminoso da antiga teoria lombrosiana mata e rouba por ser criminoso-nato. Como os criminosos-natos, merecem os famintos um castigo exemplar e, por isto, os neomalthusianos os condenam ao extermínio, individualmente, levando-os a morrer de inanição, e coletivamente, controlando-lhes os nascimentos, até que desapareça do mundo a raça dos famintos-natos, desses criminosos-natos, culpados do crime masoquista de criar a fome e sofrer suas consequências.⁵³

Defendia, contrariamente ao afirmado pelas teorias neomalthusianas, que “o problema da fome mundial não é [...] um problema de limitação da produção por coerção das forças naturais; é antes um problema de distribuição”,⁵⁴ dando ênfase à impossibilidade de acesso econômico dos mais pobres a uma ingesta diária mínima de

⁵⁰ CASTRO, Josué A. de. *O livro negro da fome*. São Paulo: Brasiliense, 1960. p. 17.

⁵¹ MAGALHÃES, op. cit., p. 68.

⁵² CASTRO, Josué A. de. *Geopolítica da fome: ensaio sobre os problemas de alimentação e de população do mundo*. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 1961. p. 63. v. 1.

⁵³ *Ibidem*, p. 66-67.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 62.

alimentos. Destacava a falta de base científica de Thomas Robert Malthus, afirmando que seu primeiro erro foi considerar que o crescimento da população seria uma variável independente, quando, na realidade, se trata de um fenômeno deveras dependente de fatores sociais e políticos. Josué de Castro observou que a própria História tratou de desmentir as previsões de Thomas Robert Malthus, considerando que, apesar de alguns países como a Índia, a China, o Egito e outros da América Central continuarem com alto potencial de crescimento demográfico, vários países apresentavam, já na década de 50 (séc. XX), uma fase de equilíbrio de transição, enquanto outros atingiam, inclusive, um estágio de declínio da população, como nos Estados Unidos da América, na Austrália e na Nova Zelândia.⁵⁵

O escritor rechaçava o emprego de teses deterministas em matéria de fatores de desnutrição: “A fome e a guerra não obedecem a qualquer lei natural. São, na realidade, criações humanas.”⁵⁶ Desejava, então, a superação da era do *homem econômico*, que esperava ter tido fim com a Segunda Guerra Mundial, dando lugar à era do *homem social*, mais focado no homem biológico como entidade concreta e priorizando os problemas humanos sobre os problemas estritamente econômicos. O autor nutria a esperança de que, nessa nova era, o homem social dirigisse “a produção de forma a satisfazer as necessidades dos grupos humanos e não deixar o homem matando-se estupidamente para satisfazer os insaciáveis lucros da produção”.⁵⁷

Para isso, defendia a necessidade de intensificar e ampliar os estudos sobre a alimentação no mundo, como forma de combater a fome, o que considerava a mais aviltante das calamidades, “uma prova evidente da incapacidade das organizações culturais vigentes em satisfazer a mais fundamental das necessidades humanas – a necessidade de alimentos”.⁵⁸

Pode-se afirmar, então, que o pensamento de Josué de Castro veio ao encontro do movimento deflagrado após a Segunda Guerra Mundial, de concretização de direitos humanos, encontrando eco nos esforços internacionais que levaram ao reconhecimento do direito humano à alimentação adequada e à formulação do conceito de segurança alimentar.

Questões como soberania alimentar, proteção da biodiversidade, respeito às diversidades culturais, redistribuição de renda e acesso físico e econômico aos alimentos, pouco a pouco, foram sendo introduzidas no discurso relacionado ao direito humano à alimentação adequada, e, por fim, restaram afirmadas legalmente como metas e valores a serem perseguidos pelo Estado.

Muitas décadas depois do início da luta travada por Josué de Castro, restou reconhecido no Brasil o direito à alimentação adequada como direito fundamental, com a aprovação da Emenda Constitucional 64/2010, que o incluiu no rol dos direitos sociais do art. 6º da Constituição Federal de 1988.

⁵⁵ CASTRO, op. cit. 1961, p. 65.

⁵⁶ Ibidem, p. 63.

⁵⁷ CASTRO, op. cit., 2005, p. 20.

⁵⁸ Ibidem, p. 15.

3 Desenvolvimento sustentável e produção de alimentos

A produção de alimentos para toda a população é considerada um grande desafio. É preciso, contudo, atentar para a temeridade da associação entre fome e falta de alimentos, que fornece a base a argumentos como o da suposta necessidade de “incentivar a expansão de novas áreas”.⁵⁹ Da mesma forma, qualificar de “alarmista”⁶⁰ a percepção inegavelmente pioneira de Malthus a respeito do crescimento populacional e da conseqüente pressão causada ao ambiente pode resultar, ainda que a partir de críticas procedentes, em uma indevida minimização da importância dos escritos malthusianos para o desenvolvimento dos estudos demográficos, para a questão dos limites do Planeta diante da ação humana e para o problema da segurança alimentar.

Se a *Revolução Verde* aumentou drasticamente a produção de alimentos, a fome, a desnutrição e a exaustão dos recursos naturais persistem como graves problemas contemporâneos. A fome, no Brasil, assim como em outros países, está relacionada com o modo de acesso aos alimentos, e não, com a produção global, que é maior que a necessidade da sua população. É preciso atentar para a ineficaz e desigual distribuição desses alimentos, conseqüência da desigualdade na distribuição de renda.⁶¹

Rial, em estudo sobre as práticas alimentares,⁶² demonstra que essas são fortemente determinadas em termos de gênero e de poder econômico. A obesidade, por exemplo, é mais comum entre as mulheres e (ao contrário do que se imagina) entre as classes menos favorecidas, por questões de “densidade energética” e de “preço”. Enquanto a tendência à obesidade entre as pessoas de camadas mais elevadas explica-se em termos de “ambientes obesígenos” (dependência de automóvel, sedentarismo, etc.), a obesidade mais grave, que é a da população de classe social mais baixa, explica-se pelo pouco acesso a alimentos nutricionalmente corretos, e pelo acesso a alimentos calóricos, porém pobres do ponto de vista nutricional.

Segundo o Relatório da Insegurança Alimentar no Mundo, elaborado pela FAO há, no Brasil, uma disponibilidade de 2.960 quilocalorias por pessoa/dia. Trata-se de um valor acima do nível mínimo recomendado que é de 1.900 kcal/pessoa/dia.⁶³ A

⁵⁹ Sobre a expansão de novas terras à agricultura, atenta-se para as alterações na legislação florestal brasileira, que flexibiliza a proteção em áreas sensíveis, anteriormente protegidas pelo Código Florestal revogado. Em termos nacionais, estima-se que há 61 milhões de hectares de terras degradadas que poderiam ser usados para produção de alimentos. Ver, dentre outros: (PASQUALETTO, Antônio.. O ‘novo’ código florestal brasileiro. *Revista Ecológica* Disponível em: <<http://revistaecologica.com/meio-ambiente/163-artigos/meioambiente/1640-o-novo-codigo-florestal-brasileiro-artigo-do-dr-antoniopasqualetto>>. Acesso em: 12 ago. 2012).

⁶⁰ MARAFON; SEABRA; SILVA, op. cit., p. 80.

⁶¹ BRASIL. Ministério das Relações Exteriores. Secretaria dos Direitos Humanos. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. *A Segurança Alimentar e Nutricional e o direito humano à alimentação no Brasil*. Brasília, 2002. p. 18.

⁶² RIAL, Carmen. As práticas alimentares e suas interpretações. In: GUIVANT, J. S.; SPAARGAREN, G.; RIAL, C. (Org.). *Novas práticas alimentares no mercado global*. Florianópolis: Edufsc, 2010. p. 107-129.

⁶³ BRASIL, op. cit., p. 18, 65.

problemática de distribuição volta-se à justiça social, uma vez que o baixo poder aquisitivo resulta na má-alimentação da população brasileira, e afasta a tese da necessidade de expansão agrícola.

Porquanto a segurança alimentar e a justiça social estão intimamente ligadas, mister se faz correlacionar tais temáticas com a noção de “desenvolvimento sustentável”.

Pelo menos desde o relatório *Nosso futuro comum*,⁶⁴ da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (*Relatório Brundtland*), a realização da ideia de “desenvolvimento sustentável” pressupõe a diminuição da pobreza, especialmente do “mundo em desenvolvimento”.⁶⁵ A poluição é considerada uma consequência tanto da demanda de recursos escassos pelos ricos, como pela degradação promovida pelos pobres na busca de sobrevivência. A pobreza é tomada como causa e como efeito do problema ecológico; em outras palavras, a desigualdade social promove degradação ambiental, na medida em que a privação resulta em pressão sobre os recursos naturais, e a degradação ambiental produz mais pobreza e desigualdades.

Na ótica do Relatório Brundtland,⁶⁶ tendo em conta que a satisfação das necessidades e aspirações humanas deve ser o objetivo central do desenvolvimento, deve-se buscar garantir o acesso equânime às oportunidades e aos recursos naturais. A garantia de tal acesso passa pelo atendimento das necessidades básicas, dentre as quais a alimentação e o acesso à água. Um mundo de pobreza generalizada está sujeito às catástrofes ecológicas, dentre outras formas de sinistros, de modo que os desenvolvimentos social, econômico e ambiental são interdependentes.

A tese defendida pelo Relatório Brundtland possui um aspecto fortemente questionável, que pode ser situado com uma das grandes divergências que cercam a noção de “desenvolvimento sustentável”, em sua versão mais divulgada. Trata-se da fé em “uma nova era de crescimento econômico para as nações cuja maioria é pobre”. Considerando que, sob a bandeira do crescimento econômico, foram produzidas tantas desigualdades – dentre as quais, o problema da segurança alimentar em suas configurações mais recentes – o que garante “que esses pobres receberão uma parcela justa dos recursos necessários para manter esse crescimento?” A relação entre crescimento econômico e desenvolvimento, assim como a relação entre desenvolvimento e sustentabilidade, não pode ser tomada como evidência e vem sendo problematizada, nas últimas décadas, por diferentes matrizes teóricas como demonstra Veiga em *Desenvolvimento Sustentável: o desafio do século XXI*.⁶⁷

4 Os limites do Planeta

⁶⁴ *Our Common Future*.

⁶⁵ COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. *Nosso futuro comum*. 2. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 10.

⁶⁷ VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

As palavras *ecologia, preservação, conservação, desenvolvimento sustentável e meio ambiente*, incorporadas à sociedade moderna, resultam da reflexão histórica acerca da “capacidade do planeta Terra de responder às demandas humanas de alimento, vestuário, morada e demais elementos que determinam a qualidade de vida das diferentes populações no espaço e no tempo”, explica Lange. Desde os primórdios, com a presença do homem no Planeta, tem-se essa reflexão, muito embora apenas no fim do século XIX o pensamento científico tenha lhe dado forma e conteúdo.⁶⁸

Um importante marco do debate e questionamento científicos acerca do futuro do homem no Planeta foram os estudos iniciados em 1968 pelo *Clube de Roma*. Composto por mais de setenta pessoas de nacionalidades distintas (cientistas, economistas, educadores, industriais e humanistas), a organização promoveu a análise de questões como ambiente e pobreza, crescimento populacional, diminuição dos recursos naturais, dentre outros.⁶⁹ O principal deles é o relatório *Limites do crescimento*⁷⁰ que, publicado em 1972, foi seguido por dois estudos complementares em 1994 e 2004.

O objetivo do relatório era pontuar as causas/consequências da ultrapassagem dos limites de sustentação do Planeta pelo constante crescimento econômico-populacional. Ainda que muitos dos danos perpetrados sejam irreparáveis, é preciso uma mudança radical no *modus vivendi*, de forma a minimizar as consequências globais desse desenvolvimento insustentável. A população mundial já era de 6 bilhões de habitantes no início do novo milênio, e o padrão insustentável de crescimento industrial, a emissão de poluentes e o consumo de recursos naturais não renováveis destinados ao consumo de uma minoria⁷¹ constituem padrão impossível de ser mantido mesmo a médio prazo, o que exige medidas urgentes dos governos e da sociedade civil.

Ainda que os cenários produzidos pelo estudo devam ser relativizados, especialmente em decorrência das variáveis políticas, o alerta – sintetizado na previsão de que a pressão exercida sobre o ambiente natural não pode ser mantida por mais de uma ou duas gerações – mostrou-se essencialmente verdadeiro.⁷² O uso da matéria-prima e da energia pelo ser humano permite apenas três possibilidades: (i) um crescimento irrestrito; (ii) uma limitação do crescimento imposta pelo próprio homem, pautada na qualidade de vida; e (iii) uma limitação imposta ao homem pela natureza em razão do colapso. O estudo demonstrou que a primeira alternativa não é

⁶⁸ LANGE, Maria Bernadete Ribas. A conservação da natureza: conceitos e breve histórico. In: RIOS, Aurélio Veiga; IRIGARAY, Carlos Teodoro Huguene (Org.). *O direito e o desenvolvimento sustentável*: curso de Direito Ambiental. São Paulo: Peirópolis, 2005. p. 13.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 16.

⁷⁰ MEADOWS, Donella; MEADOWS, Dennis; RANDERS, Jorgen; BEHRENS III, William W. *Limites do crescimento*. Rio de Janeiro: Qualitymark, 2007. p. 364.

⁷¹ MEADOWS, et al., op. cit., p. 27-29.

⁷² *Ibidem*, p. 81.

possível, e que, para evitar a terceira, é preciso pensar em mudanças estruturais dos pontos de vista tecnológico, ético-político e cultural.⁷³

O movimento mundial de consciência ambiental, explicam Odum e Barrett, deu-se na década de 70 (séc. XX), quando a preocupação com o consumo, a poluição e o crescimento populacional atingiu todos, com grande cobertura da mídia.⁷⁴ A partir daí, muitas constituições incorporaram a proteção ambiental – por exemplo, a Constituição da República Portuguesa de 1976.

A Constituição Federal de 1988 prevê o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado em seu art. 225, bem como o direito ao livre exercício da atividade econômica (art. 170, parágrafo único). Dentre os Princípios Gerais da Ordem Econômica (art. 170), ressalta-se o inciso IV (defesa do meio ambiente), fundamental para o presente estudo.

Para Antunes, o legislador constituinte optou por “uma economia social de mercado”, com inúmeras exigências e preocupações com a coletividade – e com o meio ambiente. Entretanto, a legislação infraconstitucional é “bastante tímida” quando lhe cabe estabelecer “mecanismos econômicos” visando à proteção do ambiente. Ao contrário da década de 70 (séc. XX), na qual os mecanismos econômicos receberam largos incentivos no sentido do uso excessivo e inadequado dos recursos ambientais.⁷⁵

Especificamente na agricultura, iniciou-se a utilização de agrotóxicos, bem como o uso de sistemas de irrigação e máquinas agrícolas. As mudanças na agricultura efetivaram o aumento da produtividade, como evidenciado em tópico anterior, porém o aumento se deu, também, na extração de nutrientes do solo, “que foi se empobrecendo”, explicam Marafon, Seabra e Silva. Daí a origem de problemas como poluição de águas, desertificação, queimadas, desmatamento, etc.⁷⁶

Da mesma forma que os problemas ambientais urbanos, os problemas ambientais ocasionados no meio rural têm origem em uma “mesma lógica desenvolvimentista”, que privilegia o crescimento econômico e deixa os cuidados com o ambiente em segundo plano, ressaltam Marafon, Seabra e Silva. A maioria dos impactos ocasionados por tais problemas são irreversíveis ou irreparáveis, como, por exemplo, a extinção de espécies nativas. A degradação ambiental poderá atingir inúmeras gerações, comprometendo não apenas “o desenvolvimento econômico, mas também seu desenvolvimento cultural”.⁷⁷

Lovelock é mais pessimista e relata que o consumo anual de alimentos é de meia gigatonelada, e que, para cultivar essa quantidade, a agricultura ocupa além do que se considera seguro e acrescenta:

⁷³ VISSER, Wayner. *Os 50 + importantes livros em sustentabilidade*. Trad. de Francisca Aguiar. São Paulo: Peirópolis, 2012. p. 39-45.

⁷⁴ ODUM, Eugene P.; BARRETT, Gary W. *Fundamentos de ecologia*. Trad. de Pégasus Sistemas e Soluções. São Paulo: Thomson Learning, 2007. p. 2-4.

⁷⁵ ANTUNES, Paulo de Bessa. *Dano ambiental: uma abordagem conceitual*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 208-209.

⁷⁶ MARAFON; SEABRA; SILVA, op. cit., p. 9-10.

⁷⁷ Idem.

Já estamos cultivando mais solo do que a Terra pode suportar, e se tentarmos cultivar a Terra inteira para alimentar as pessoas, mesmo com agricultura orgânica, seremos como marinheiros que queimam a madeira e cordames do navio para se manter aquecidos. Os ecossistemas naturais da Terra não existem para serem transformados em terra cultivável, mas para conservar o clima e a química do planeta.⁷⁸

Estima-se que 80% da degradação ocasionada na Amazônia envolvam grandes proprietários do agronegócio. Outro dado preocupante é que 20% das áreas desmatadas também na Amazônia, antes abrigadas por pastagens, encontram-se atualmente abandonadas, e o custo para recuperação é alto. Assim, o produtor rural prefere adquirir novas terras e “desmatá-las, ou invadir terras públicas, como fazem os posseiros e grileiros”.⁷⁹

Para reverter esse quadro, os autores sugerem duas iniciativas: i) “criação de linhas de crédito específicas, que concedam empréstimos para a recuperação e a reutilização de terras degradadas”; e ii) a criação de “certificados especiais para produtos vindos de propriedades que atuem dentro da lei e conservem o ambiente”, ajudando o consumidor na escolha de produtos ecológicos, combatendo o desmatamento ilegal.⁸⁰

Por fim, é possível afirmar que a problemática fome/produção de alimentos, embora englobe inúmeros fatores, não deve partir apenas do pressuposto de aumento de áreas de cultivo – em esfera nacional – sem analisar os futuros impactos que tais ações causarão ao meio ambiente. É preciso reafirmar o compromisso com as presentes e futuras gerações, no intuito de preservação da sadia qualidade de vida.

Considerações finais

Thomas Robert Malthus, embora equivocado em muitas de suas previsões, estimulou o debate para questões relacionadas à fome e ao controle populacional, bem como aos impactos antrópicos causados ao planeta. Josué de Castro, por sua vez, trouxe à tona a necessidade de concretizar o direito humano à alimentação. Com base nos referidos autores, o presente estudo constatou que a fome decorre, sobretudo, do problema da ausência de distribuição equitativa e não da falta de alimentos.

A questão demográfica, tema fundamental em se tratando da formulação de uma perspectiva de sustentabilidade, aparece como falso argumento, não obstante, quando se pretende justificar a expansão agrícola desordenada ou o controle autoritário da população pelo poder público. O ponto chave para discutir esta temática é que a população faminta não possui poder aquisitivo para adquirir os alimentos necessários, e que a produção e a distribuição de alimentos seguem padrões insustentáveis ditados pela conjuntura econômica.

⁷⁸ LOVELOCK, James. *A vingança de Gaia*. Trad. de Ivo Korytowsky. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2006. p. 24.

⁷⁹ MARAFON; SEABRA; SILVA, op. cit., p. 16.

⁸⁰ Ibidem, p. 17.

A população pressiona o Planeta pelo uso de recursos naturais e pela destinação de resíduos, e essa pressão será maior na medida em que aumenta a densidade demográfica. Contudo, padrões de vida consumistas e a liberdade econômica ilimitada (ou seja, pensada não segundo uma lógica instrumental, mas de modo autorreferente) não apenas agravam as diferenças sociais, como agridem substancialmente o ambiente. É preciso analisar com prudência expressões como “desenvolvimento sustentável”, para verificar se o crescimento econômico, mesmo que em tons de verde, refletirá em benefícios para todas as camadas/classes da população, no combate das injustiças socioambientais, tais como: a fome e o problema dos refugiados ambientais.

Um excelente instrumento conceitual a esse respeito é a ideia de desenvolvimento como liberdade, conforme construída por Sen. Trata-se, por fim, de pensar as formas de redução do impacto antrópico, a fim de realizar o preceito no art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil que tutela o ambiente ecologicamente equilibrado em benefício das presentes e futuras gerações.

Referências

- ALMEIDA, Guilherme Assis; PERRONE-MOISÉS, Cláudia. *Direito Internacional dos Direitos Humanos: instrumentos básicos*. São Paulo: Atlas, 2002.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Dano ambiental: uma abordagem conceitual*. 1. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.
- BAPTISTA FILHO, Olavo. *População e desenvolvimento: interpretação da dinâmica demográfica*. São Paulo: Pioneira, 1965.
- BEURLIN, Alexandra; FONSECA, Delson Lyra da. Justiciabilidade do direito humano à alimentação adequada: teoria x prática. In: PIOVESAN, Flávia; CONTI, Irio Luiz (Org.). *Direito humano à alimentação adequada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Elsevier, 2004. Nova edição.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 20 ago. 2012.
- _____. *Conselho Nacional de Segurança Alimentar e Nutricional*. Disponível em: <<http://www4.planalto.gov.br/consea/>>. Acesso em: 8 jan. 2012.
- _____. IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. SEDH. Secretaria de Estado dos Direitos Humanos. MRE. Ministério das Relações Exteriores. *A Segurança Alimentar e Nutricional e o direito humano à alimentação no Brasil*. Brasília, 2002.
- _____. Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome. *Segurança Alimentar e Nutricional: trajetória e relatos da construção de uma política nacional*. Brasília, 2008.
- _____. MRE. Ministério das Relações Exteriores. SEDH. Secretaria dos Direitos Humanos. IPEA. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada. *A Segurança Alimentar e Nutricional e o direito humano à alimentação no Brasil*. Brasília, 2002.
- CASTRO, Josué A. de. *O livro negro da fome*. São Paulo: Brasiliense, 1960.
- _____. *Geopolítica da fome: ensaio sobre os problemas de alimentação e de população do mundo*. 6. ed. São Paulo: Brasiliense, 1961. v. 1.
- _____. *Geografia da fome: o dilema brasileiro: ou pão ou aço*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2010.
- COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. *Nosso futuro comum*. 2. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1991.
- COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.
- CONTI, Irio Luiz. Direito humano à alimentação adequada e soberania alimentar. In: CONFERÊNCIA ESTADUAL DE SEGURANÇA ALIMENTAR E NUTRICIONAL SUSTENTÁVEL DO RS, 5. Curso

de Formação de Delegados. Conselho de Segurança Alimentar e Nutricional Sustentável do Rio Grande do Sul. Disponível em: <www.redesan.ufrgs.br>.

CONTI, Irio Luiz. Introdução. In: PIOVESAN, Flávia e CONTI, Irio Luiz (Org.). *Direito humano à alimentação adequada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007. p. 7.

LANGE, Maria Bernadete Ribas. A conservação da natureza: conceitos e breve histórico. In: RIOS, Aurélio Veiga; IRIGARAY, Carlos Teodoro Hugueneu (Org.). *O direito e o desenvolvimento sustentável: curso de Direito Ambiental*. São Paulo: Peirópolis, 2005.

LOVELOCK, James. *A vingança de Gaia*. Trad. de Ivo Korytowsky. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2006.

MALTHUS, Thomas Robert. *Ensaio sobre o princípio da população*. Trad. de Eduardo Saló. Mem Martins: Publicações Europa-América, 1999. (Coleção Clássicos).

MAGALHÃES, Rosana. *Fome: uma (re)leitura de Josué de Castro*. Rio de Janeiro: Fiocruz, 1997.

MARAFON, Glaucio José; SEABRA, Rogério dos Santos; SILVA, Eduardo Sol Oliveira da. *O desencanto da terra: produção de alimentos, ambiente e sociedade*. Rio de Janeiro: Garamond, 2011.

MAZOYER, Marcel; ROUDART, Laurence. *História das agriculturas no mundo: do neolítico à crise contemporânea*. Trad. de Cláudia F. Falluh Balduino Ferreira. São Paulo: Edunesp; Brasília, DF: Nead, 2010.

MEADOWS, Donella; MEADOWS, Dennis; RANDERS, Jorgen; BEHRENS III, William W. *Limites do crescimento*. Rio de Janeiro: Qualitymark, 2007.

MEADOWS, Donella; MEADOWS, Dennis; RANDERS, Jorgen. *I nuovi limiti dello sviluppo: la salute del pianeta nel terzo millennio*. Trad. di Maurizio Riccucci. Milano: Arnoldo Mondadori, 2006.

NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos do Homem*, 1948. Artigo XXV. Disponível em: <<http://www.un.org/Docs/asp/ws.asp?m=A/RES/217%20%28III%29>>. Acesso em: 1º jul. 2012.

FAO. ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS PARA ALIMENTAÇÃO E AGRICULTURA. *Declaração de Roma sobre a Segurança Alimentar Mundial & Plano de Ação da Cúpula Mundial da Alimentação*. Roma, 1996. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/FAO>>. Acesso em: 10 out. 2011.

ODUM, Eugene P.; BARRETT, Gary W. *Fundamentos de ecologia*. Trad. de Pégasus Sistemas e Soluções. São Paulo: Thomson Learning, 2007.

PASQUALETTO, Antônio. O novo código florestal brasileiro. *Revista Ecológica* Disponível em: <<http://revistaecologica.com/meio-ambiente/163-artigos/meioambiente/1640-o-novo-codigo-florestal-brasileiro-artigo-do-dr-antoniopasqualetto>>. Acesso em: 12 ago. 2012.

PIOVESAN, Flávia; CONTI, Irio Luiz (Org.). *Direito humano à alimentação adequada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

RIAL, Carmen. As práticas alimentares e suas interpretações. In: GUIVANT, J. S.; SPAARGAREN, G.; RIAL, C. (Org.). *Novas práticas alimentares no mercado global*. Florianópolis: Edufsc, 2010.

SANTOS, Boaventura de Sousa. *Renovar a teoria crítica e reinventar a emancipação social*. 1. ed. São Paulo: Boitempo, 2007.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. de Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SZMRECSÁNYI, Tamás. *Thomas Robert Malthus: economia*. São Paulo: Ártica, 1982.

VALENTE, Flávio Luiz Schieck (Org.). *Direito humano à alimentação: desafios e conquistas*. São Paulo: Cortez, 2002.

VEIGA, José Eli da. *Desenvolvimento sustentável: o desafio do século XXI*. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

VERRIÈRE, Jacques. *As políticas de população*. Trad. de Elzon Lenardon. 2. ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1991.

VISSER, Wayner. *Os 50 + importantes livros em sustentabilidade*. Trad. de Francisca Aguiar. São Paulo: Peirópolis, 2012.

ZIMMERMANN, Clóvis. As políticas públicas e a exigibilidade do direito humano à alimentação. In: PIOVESAN, Flávia; CONTI, Irio Luiz (Org.). *Direito humano à alimentação adequada*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

Dano ambiental na perspectiva de responsabilização civil ambiental do estado

Environmental damage in the perspective of the civil environmental liability of the state

Antônio Maria R. de F. Iserhard*
Andreza de Souza Toledo**

Resumo: Por um bom tempo, a proteção ambiental e a responsabilização dos causadores de danos ambientais, pelos particulares, restaram embasadas em normas infraconstitucionais e eram limitadas aos ditames da responsabilidade civil subjetiva, calcada no dolo ou na culpa e mais adstrita aos direitos de propriedade e vizinhança, o que se mostrou insuficiente. Para o Estado, mesmo contando com a responsabilização objetiva, a atuação em termos ambientais ainda se apresentava bastante acanhada. No entanto, com a Constituição Federal de 1988, a preocupação com o meio ambiente e com os danos ambientais recebeu destacado enfoque, inclusive pelo atual cenário de degradação e necessidade de preservação da vida em todas as suas formas. Isso encontra também respaldo no instituto da responsabilidade civil. Partindo de um desenvolvimento sustentável e ante as inovações do Código Civil concernentes à responsabilidade civil objetiva pelos perigos de dano, aliadas às concepções constitucionais ancoradas na responsabilidade objetiva estatal, nos deveres estatais e coletivos à proteção e preservação ambiental e na responsabilidade ambiental solidária entre o Estado e a coletividade, buscase a efetiva tutela ambiental como dever de ambos, enfatizando a atuação estatal.

Palavras-chave: Dano ambiental. Responsabilidade civil. Responsabilidade civil ambiental. Responsabilidade civil ambiental do Estado.

Abstract: For a long time, environmental protection and the accountability of those who cause environmental damage, by individuals, remained based in ordinary laws (not included in the Federal Constitution) and limited by the theory of the liability, based on intentional or negligent torts, and were more related to the property and neighborhood rights. This vision proved to be insufficient. And even the participation of the State to charge those who cause environmental damage was very shy. However, with the Constitutional Charter of 1988, concern for the environment and the environmental damage receives prominent focus, specially given the current scenario of degradation and the need to preserve life in all its forms, which is also supported by the civil liability. From a sustainable development and facing the innovations of the Civil Code concerning the strict liability for the danger of damage, coupled with constitutional concepts grounded in State's strict liability, in the State and collective obligations to protect and preserve the environment and in the joint and several environmental liability between the State and the society, the law seeks to achieve effective environmental protection as a duty of both (State and society), emphasizing the state action.

Keywords: Environmental damage. Liability. Environmental liability. Environmental liability of the State.

Introdução

Desde os primórdios da humanidade, o homem muito se preocupou com os modos de obtenção de poder (através de guerras, conflitos sociais e revoluções), inclusive que lhe possibilitassem usufruir dos bens existentes, tendo porém uma falsa noção de que os bens naturais eram ilimitados. Pouco se pensava acerca da preservação dos recursos

* Doutor em Direito pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professor em cursos de Graduação e Pós-Graduação da Universidade de Caxias do Sul (UCS).

** Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade da Serra Gaúcha (FSG). Pós-Graduada *Lato Sensu* em Políticas Públicas, pelo Instituto Federal do Paraná. Aluna Especial no Programa de Mestrado em Direito Ambiental da UCS.

naturais e em práticas que colimassem com um meio ambiente saudável, tanto para uso próprio como herança a ser deixada para as gerações futuras; entretanto, gradativamente, o homem foi tomando consciência de que preservar a natureza é uma questão essencial de vida e de sobrevivência da civilização neste Planeta. Então, os governantes foram absorvendo noções de preservação, ainda rudimentares e insuficientes, sob um prisma atual e futurístico.

Diante dessas preocupações, vários esforços foram feitos no sentido de compatibilizar os crescimentos populacional, tecnológico, econômico, etc., com a preservação dos recursos naturais, oportunidade em que um ramo do Direito, o Direito Ambiental, em conjunto com outras ciências sociais, passou a desempenhar um papel deveras significativo.

Mais precisamente, o grande enfoque em matéria de Direito Ambiental é vislumbrar um ponto de equilíbrio, proporcionando a geração de bens para o homem, permitindo a preservação do ambiente, ou seja, o que se busca é alimentar a ideia de praticar o desenvolvimento sustentável e, através disso, preservar os valores básicos da existência humana, em um contraponto aos altos investimentos no intuito da obtenção de lucros. Nesse sentido, Milaré,¹ afirma que “viver de forma sustentável implica aceitação do dever da busca de harmonia com as outras pessoas e com a natureza, no contexto do Direito Natural e do Direito Positivo”.

Em sendo assim, é de suma importância que cada pessoa e cada Nação insira em suas práticas diárias e governamentais uma cultura e políticas que reflitam a consciência da necessidade de preservação ambiental e, como consequência, da autopreservação, tendo por base a concretização dos princípios estabelecidos por meio de uma estratégia mundial,² entre várias organizações e efetivações normativas ambientais.

Levando em conta que os conteúdos das definições de alguns termos, tais como ecologia e ambiente, ainda não estão bem claros e unos, vale mencionar que o primeiro é a ciência que estuda as relações dos seres vivos entre si e em seu meio; já o segundo, para fins deste estudo, refere-se a um cenário natural, no qual os seres vivos desenvolvem-se, composto, especialmente do solo, do relevo, dos recursos hídricos, do clima e do ar, estando conjugados com os conceitos de recursos ambientais, mar, água, etc. Ademais, o art. 3º, inciso I, da Lei 6.938/1981 (Política Nacional do Meio Ambiente) conceitua meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as formas”.

¹ MILARÉ apud VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: responsabilidade civil*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004. p. 178.

² Segundo Venosa, op. cit., para Milaré tais princípios seriam: a) respeitar e cuidar da comunidade dos seres vivos; b) melhorar a qualidade da vida humana; c) conservar a vitalidade e a diversidade do planeta Terra; d) minimizar o esgotamento de recursos não renováveis; e) permanecer nos limites da capacidade de suporte do planeta Terra; f) modificar atitudes e práticas pessoais; g) permitir que as comunidades cuidem de seu próprio meio ambiente; h) gerar uma estrutura nacional para a integração do desenvolvimento com a conservação; e i) construir uma aliança global.

O patrimônio ambiental possui natureza de direito coletivo e, nesse ínterim, deve-se atentar para o fato de que quase todos os danos ambientais são essencialmente difusos, o que remonta a um enfoque coletivo na classe dos danos, restando individualizada apenas a parcela de responsabilidade pela manutenção de um ambiente saudável, que cabe também a cada pessoa. Há possibilidade de danos futuros e, nesse sentido, pode-se ampliar a compreensão denexo causal nessa classe de danos, tocando à responsabilidade coletiva.

Fazendo parte da classe dos direitos difusos (porque a proteção e o interesse cabe a toda a coletividade), o Direito Ambiental não se enquadra na divisão entre direito público e privado, tratando-se de um terceiro gênero, que a doutrina denomina direito social, tal como ocorre com a proteção ao consumidor. A CF/88 avançou nesse campo, inserindo, no art. 225,³ disposições sobre o meio ambiente e princípios ambientais fundamentais. Nesse diapasão, tem-se que não cabe somente à coletividade, mas também ao Poder Público, o dever de defender e preservar o ambiente, de modo a legitimar suas ações e demonstrar o pioneirismo no cumprimento dos ditames legais e também constitucionais, especialmente sob o enfoque da responsabilidade civil, ora objeto do presente estudo.

1 Dano ambiental

Dano, segundo o *Dicionário jurídico*,⁴ significa: “Mal ou ofensa que uma pessoa causa a outrem, podendo resultar de deterioração ou destruição de um bem dele ou num prejuízo a seu patrimônio econômico. Pode ensejar um ilícito civil.” Por sua vez, o dano ao ambiente apresenta relação estreita com a noção de abuso de direito, conforme os princípios de Direito Civil, sendo abusiva toda e qualquer conduta que extravase os limites do razoável e ocasione danos ao ambiente e desequilíbrio ecológico.

Com relação ao dano ambiental, a regra é: que todos sejam ressarcíveis, pois, como já mencionavam Gagliano e Pamplona Filho,⁵ mesmo que “impossibilitada a determinação judicial de retorno ao *status quo ante*, sempre se poderá fixar uma importância em pecúnia, a título de compensação”. Sendo assim, para a sua efetiva reparação, faz-se necessária a conjugação dos requisitos mínimos da violação de um interesse jurídico patrimonial ou extrapatrimonial de uma pessoa física ou jurídica ou da coletividade, no caso do ambiente, a certeza do dano (certeza e efetividade – não abstrato nem hipotético), e a subsistência do dano, pois uma vez reparado, perde-se o interesse pela responsabilidade.

³ “Art. 225. Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.”

⁴ COSTA, Wagner Veneziani; AQUAROLI, Marcelo. *Dicionário Jurídico*. São Paulo: Madras, 2003. p. 141.

⁵ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil: responsabilidade civil*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 80. v. 3.

No exame do dano, deve ser observado o aspecto da anormalidade, que pode decorrer de um único ato (rompimento do tanque de um navio petroleiro) como de uma conduta periódica, no caso, a emissão de gases poluentes. Nem mesmo a anterioridade da atividade agressiva à natureza em determinado lugar legitima a conduta, pois o uso anormal da propriedade, fundado na lesão causada ao ambiente, deve ser vedado. Levando em consideração que o dano ambiental é, muitas vezes, invisível, e que a sua constatação depende de perícias de custosa operação, bem como a vulnerabilidade e hipossuficiência da vítima, o ordenamento jurídico disponibiliza instrumentos eficazes de direito material e processual, vigorando a responsabilização independentemente de culpa, ou seja, objetiva.

Então, sob o prisma da responsabilidade civil ambiental, o dano, juntamente com o nexos causal (esse ainda é considerado requisito para a maioria doutrinária), é um dos quesitos essenciais para a caracterização dessa espécie de responsabilização.

2 Responsabilidade civil

A teoria da culpa desenvolveu-se a partir do Direito romano, segundo a qual, é “sem culpa, nenhuma reparação”; sendo assim, indispensável é a ocorrência da culpa para gerar obrigação de reparar. Dessa forma, a responsabilização civil do particular e o consequente dever de indenizar dano ou prejuízo causado a outrem estavam fundamentados na existência de culpa ou dolo, restando, então, caracterizados a conduta humana (positiva ou negativa), o dano, ou prejuízo, e o nexos de causalidade, elementos gerais da responsabilidade civil.

Do Direito romano, a culpa encontrou no Código Civil francês o seu principal anteparo normativo, espalhando-se e influenciando todas as legislações modernas. E o mais intrigante de tudo é que se constatou terem partido do próprio Direito francês as primeiras críticas à concepção tradicional apegada às ideias de culpa, críticas essas, segundo Gagliano e Pamplona Filho:

iniciadas pelo movimento das doutrinas de Josserand e Saleilles, sendo que a partir daí surgiria a teoria do risco, fundamento da responsabilidade objetiva, que admitiria a possibilidade de responsabilização do sujeito que empreendesse atividade perigosa, independentemente da análise de sua culpa.⁶

O Código Civil Brasileiro – CC/1916 foi profundamente influenciado pelo Direito francês e, sendo redigido em uma época caracterizada por pouco desenvolvimento tecnológico, desconheceu os efeitos das atividades de risco, o que culminou com o menosprezo da ideia de responsabilidade sem culpa. Essa teoria, predominantemente

⁶GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 166.

subjetivista, fundava-se no dano causado em vista de ato doloso (vontade consciente ou com a assunção do risco) ou culposo (por negligência, imperícia ou imprudência), sendo a obrigação de indenizar a consequência juridicamente lógica do ato ilícito.

Em contrapartida, o CC/2002, refletindo as mudanças sofridas pela sociedade humana, especialmente após as duas Grandes Guerras, priorizou muito mais a ideia de responsabilidade calcada na atividade de risco. Através dessa modalidade de responsabilização, o dolo ou a culpa na conduta do agente causador do dano é irrelevante juridicamente, haja vista que somente será necessária a existência do elo de causalidade entre o dano e a conduta do agente responsável, para que surja o dever de indenizar.

Quanto à análise da natureza da norma jurídica violada, faz-se pertinente diferenciar, básica e sinteticamente, que a responsabilidade contratual advém do não cumprimento dos requisitos e termos de um contrato, no qual reflete o cometimento de um ato ilícito, que gera dano a uma das partes, decorrendo disso a necessidade de indenização civil. A responsabilidade extracontratual, ou aquiliana, evidencia-se quando o prejuízo causado a ser indenizado derivar diretamente da violação de um mandamento legal, de um dever geral do Direito, podendo ser tal violação comissiva ou omissiva, efetivando-se por ato próprio, ato de terceiros e por danos causados por coisas ou animais que estejam sob a guarda do agente. Concernentemente à responsabilidade extracontratual, o CC/2002 desmembrou o antigo art. 159: sua primeira parte hoje compõe o art. 186, que dispõe apenas sobre o que caracterizaria o ato ilícito (ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, que viola direito e causa dano a outrem, ainda que exclusivamente moral); a segunda parte migrou para o *caput* do art. 927, estabelecendo a obrigação de reparar pela prática de ato ilícito. No art. 187, está previsto o dever de indenizar pelo abuso de direitos, sem correspondência no CC/1916. Em decorrência da teoria do risco, o CC/2002 estabeleceu, no parágrafo único do art. 927, a responsabilidade civil decorrente também de ato lícito.

No âmbito do Direito Ambiental, foi adotada a responsabilidade civil objetiva, fundada no dever de indenizar em face da ocorrência de dano ambiental, bastando que entre esse fato e a conduta do agente a ser responsabilizado, ainda que lícita, haja um elo etiológico, um liame, ou seja, o nexo causal. Porque, em matéria ambiental, a responsabilidade aquiliana tradicional, embasada na culpa, é insuficiente para a proteção do ambiente, tanto em razão de que, no dano ambiental, é verificável a pulverização das vítimas (fato que embasa o seu tratamento como direito de tutela a interesses difusos), quanto porque esses danos são de ordem coletiva e apenas reflexamente se traduzem em danos individuais.

Ademais, além da responsabilização objetiva, que consiste na obrigação de indenizar em razão da ocorrência de fato lícito ou não, mas que produziu lesão ou dano na esfera juridicamente protegida de outrem, como forma de repartição equânime dos ônus provenientes de atos ou efeitos lesivos, surgem teorias do risco criado ou administrativo, do risco integral e do risco social, sendo adotada pelo Direito Ambiental

brasileiro a do risco administrativo, “surgindo a obrigação de indenizar o dano em razão da simples ocorrência do ato lesivo, sem se perquirir a falta do serviço ou da culpa do agente”.⁷

3 Responsabilidade civil pelo dano ambiental e responsabilidade objetiva

A responsabilidade por dano ambiental vai além daquela presente na reparação de danos civis, em que o prejuízo deve ter ocorrido ou estar ocorrendo. Em sede ambiental, todo prejuízo potencial, que poderá advir no futuro, pode e deve ser elidido, gerando análises acerca do dano futuro, do impacto ecológico que uma atividade possa vir a causar e, em face disso, diminui-se a exigência de comprovação do nexo causal, socializando-se o prejuízo.

Ab initio, há que se considerar que o dano ambiental, a seu turno, é de difícil constatação, e as atividades danosas proliferam significativamente, sendo que a sua reparação mais efetiva, no Brasil, tomou maior alcance a partir da inclusão do capítulo sobre a proteção ambiental na CF/88, recepcionando a Lei 6.938/1981, que foi corroborada posteriormente pelo art. 927, parágrafo único, do CC/2002, no que tange à responsabilização objetiva, em matéria ambiental. Embora tenha sido considerado um avanço legal significativo, entende-se necessária ainda uma maior efetivação e o aprimoramento dessas normas, como consequência natural dos acontecimentos fático-históricos que fundamentam as alterações legislativas.

Consoante observou Dias,⁸ inicialmente, “a reparação do dano ecológico se resumia em conflito de vizinhança e ficava na modesta designação de responsabilidade civil por mau uso da propriedade”, restando coibido o mau uso da propriedade, por prejudicar a segurança, o sossego e a saúde dos proprietários vizinhos que se sentiam lesados, podendo o lesado exigir o desfazimento/demolição da obra ou a reparação necessária, quando houvesse risco de ruína, com prestação de caução pelo dano iminente (arts. 554 e 555 do CC/1916 e arts. 1.277 e 1.280 do CC/2002). Já no CC/2002, observa-se uma expansão quanto à reparação do dano ecológico, além do direito de vizinhança, há previsão nos artigos 313, *caput*, inciso I, § 3º (direito de construir) e 936 (a responsabilidade objetiva do dono do animal).

No que tange ao requisito *culpa*, exigir a sua demonstração como quesito para a reparação implica restrição significativa das medidas jurisdicionais reparatórias ambientais, visto que, na maioria dos casos, as condutas lesivas ao meio ambiente são lícitas (contam com autorizações ou licenças administrativas), e o modelo tradicional da culpa não inibia o degradador ambiental com ameaça de ação ressarcitória, também por ser de difícil comprovação a relação entre nexo causal e dano.

Dessa maneira, em havendo o dano ambiental, evidenciam-se dois tipos de tutela reparatória, a saber: a) a *individual*, que leva em conta os bens e interesses individuais e

7 GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 235.

8 DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 11. ed. rev. atual. de acordo com o Código Civil de 2002, e aum. por Rui Berford Dias. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 715.

reflexos no meio ambiente (microbem), e pode ser pleiteada com fundamento no art. 14, § 1º, Lei 6.938/1981 e art. 927, parágrafo único, CC/2002, ou também via ação popular, competindo ao interessado demonstrar a ocorrência do dano, em consequência de uma atividade poluidora ou nas formas referentes ao conceito legal de dano ambiental; b) a *coletiva*, tendo em vista os direitos fundamentais à proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado (macrobem). Pode ser suscitada a reparação ambiental via ação civil pública, sendo que, no Brasil, a tutela ambiental coletiva (macrobem ambiental difuso), foi intensificada a partir da Lei 6.938/1981, posto que antes dela o que existia era apenas um aparato legal e prático de cunho individualista.

Com o progresso da sociedade, os níveis de poluição aumentaram e com eles também se verificou uma maior preocupação acerca do futuro do Planeta e da vida nele existente, chegando-se a um impasse: a necessidade de preservar a natureza – e a vida como consequência – e a necessidade de admitir o progresso (interesse social), do que se concluiu haver um conflito de dois interesses de ordem pública; afinal, é cediço que os riscos inerentes às atividades econômicas da modernidade aumentaram significativamente, podendo-se considerar o risco como abstrato ou concreto, estando ambos recepcionados na tutela jurisdicional do ambiente, sendo que, como abstrato, guarda relação com o perigo da própria atividade desenvolvida (riscos potenciais – Princípio da Precaução do Direito Ambiental) e, como concreto, o perigo é produzido pelos efeitos nocivos de atividade perigosa.

No Direito Ambiental, dentre os Princípios da Prevenção e da Precaução, resta enfatizado o Princípio do Poluidor-Pagador, em que os custos sociais do sistema de produção devem ser repartidos por aqueles que assumem o risco da atividade, visando não apenas à mera exigência de indenização, mas, através dela, igualmente, evitar que os prejuízos venham a se perpetuar, proporcionando, quando possível, o restabelecimento das condições anteriores; assim, tendo presente a oposição de forças consideradas desiguais, fomentou-se a necessidade de ser estabelecido um equilíbrio, através de postulados legais, designando o dano ecológico como algo anormal e grave, o que culmina com o advento de crescentes mobilizações e da consciência ecológica, enredo esse que marcou, no Brasil, o início do surgimento das leis protetivas ambientais sem falar dos movimentos internacionais.

Então, pela adoção da teoria objetiva, pelo ordenamento jurídico pátrio,⁹ a vontade do legislador foi a de responsabilizar concorrentemente o particular e o Poder Público pela proteção ambiental, contemplando a indenização pela ocorrência de dano, ou prejuízo a outrem, por pessoas físicas ou jurídicas (públicas ou privadas), ainda que decorrente de ato não contrário à lei, constituindo um avanço em termos de preocupação ambiental e retratando uma tendência socializadora do Direito (interesse social envolvido), o que evidencia, outrossim, a socialização do lucro ou do dano, considerando que aquele que causa dano e obtém lucro com uma atividade deve

⁹ O que se depreende da leitura do art. 14, *caput*, e § 1º, da Lei 6.938/1981, e também os do art. 225, *caput*, da Constituição Federal de 1988.

responder pelo risco ou pela desvantagem dela resultante. Nesse norte, refere ainda Derani:

Um novo ângulo de se observar o desenvolvimento econômico, inserindo outros fatores na formação de políticas públicas, é conformato pela presença do capítulo do meio ambiente na Constituição Federal. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado exposto no art. 225 se faz presente como princípio a ser respeitado pela atividade econômica no artigo 170, VI. A positivação deste princípio ilumina o desenvolver da ordem econômica, impondo sua sustentabilidade.¹⁰

Logo, a partir da adoção da teoria da responsabilização objetiva, pelo risco ou perigo criado, serão considerados os riscos produzidos por atividades e bens dos agentes que multiplicam, aumentam ou potencializam um dano ambiental, decorrendo que as pessoas que os causarem responderão pela lesão gerada apenas em razão da criação do risco, ou perigo, e não pela culpa, estando a obrigação, conseqüentemente, alicerçada em uma exigência de justiça e equidade, reputando que o lesado não deve suportar um dano que, em sua origem, beneficia economicamente o agente causador; e pela reparação integral, segundo a qual o dano ambiental será recomposto na sua integralidade, expungidas todas as formas de exclusão, modificação e limitação do reparo da lesão ambiental.

Bem expõe Rodrigues¹¹ acerca do abuso de direito como ato ilícito: “Aquele que exorbita no exercício de seu direito, causando prejuízo a outrem, pratica ato ilícito, ficando obrigado a reparar. Ele não viola os limites objetivos da lei, mas, embora lhes obedeça, desvia-se dos fins sociais a que esta se destina, do espírito que a norteia.”

Matos, Porto (citados por Stoco) e Stoco, em suas ponderações, não coadunam com a ideia de indenização mediante a realização de uma conduta lícita. E, assim, discorre o último sobre o assunto em voga:

Ora, não sendo proibida determinada atividade e tendo agido a pessoa segundo o comportamento normal, sem intenção de causar dano ao ambiente, mostra-se equívoco invocar a Lei nº 6.938/81 para afirmar, com base nela, a responsabilidade objetiva em matéria de direito ambiental, fundada na teoria do risco (cf. art. 14, § 1º). Uma atividade não proibida não pode, a um só tempo, ser lícita e, ainda assim, ensejar responsabilidade sem culpa pelo só fato da lesão ecológica.¹²

Stoco ainda refere que Gonçalves, Nery Júnior, Ferraz, Machado, Milaré e Meirelles, dentre outros, manifestam-se no mesmo sentido supraexposto.

Foi sobre a gradação da responsabilidade objetiva que ficou instaurado dissenso doutrinário, pois uma corrente defendia a modalidade do risco integral, e outra, apenas a

¹⁰ DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 2. ed. rev. São Paulo: Max Limonad, 2001. p. 242.

¹¹ RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil: responsabilidade civil*. 19. ed. atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.406, de 10.01.2002). São Paulo: Saraiva, 2002. p. 46. v. 4.

¹² STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais 2004. p. 841.

modalidade do risco criado, indicando a opção pela primeira a impossibilidade de invocação das excludentes de responsabilidade, enquanto a segunda admite, ao menos, as excludentes de caso fortuito, força maior ou fato exclusivo da vítima. Diversos autores entendem que, no âmbito do dano ambiental, a teoria seguida foi a da responsabilidade objetiva, sob a modalidade do risco integral. Para exemplificar, pode-se citar Venosa, Milaré, Figueiredo e Jucovsky. Aliás, oportuno é trazer a lume a ponderação de Milaré:

A vinculação da responsabilidade objetiva à teoria do risco integral expressa a preocupação da doutrina em estabelecer um sistema de responsabilidade o mais rigoroso possível, ante o alarmante quadro de degradação que se assiste não só no Brasil, mas em todo o mundo.¹³

Em contraposição a tal entendimento, defendendo a adoção da teoria da responsabilidade objetiva pela teoria mitigada do risco, posicionam-se Leite e Stoco, merecendo destaque o pensamento deste último:

Se é certo que o legislador optou pela responsabilidades sem culpa – e, em assim sendo, *legis habemus*, impondo-se obedecê-la –, não nos parece correta a afirmação de que o legislador acolheu a teoria do risco integral. Adotou, é certo, a teoria da responsabilidade objetiva, que na previsão constitucional e na própria lei de proteção ambiental empenha responsabilidade objetiva pela teoria mitigada do risco, de modo que – para a lei – bastaria o nexo de causalidade entre a atividade exercida e o dano verificado. Tal, contudo, não significa que se possa afastar a incidência das causas excludentes da responsabilidade, sob pena de negar a própria teoria, pois essas causas, de que são exemplos o caso fortuito, a força maior e a culpa exclusiva da vítima, têm o poder e a força de romperem aquele nexo causal.¹⁴

Adotando um posicionamento mais conciliatório, entende-se que o Direito Ambiental brasileiro, momentaneamente, elegeu o ideário doutrinário direcionado à modalidade do risco criado, através dela sendo passíveis de reconhecimento as excludentes da responsabilidade, a saber, o caso fortuito e a força-maior. Entretanto, se verifica uma forte tendência a que seja preterida a modalidade do risco criado em favor da do risco integral, conformando as concepções de Venosa e outros acima citados.

Contudo, devemos nos ater ao fato de que está mais afeto, no seu dia a dia e afazeres laborais, ao particular causar mais e maiores danos à natureza do que o Estado, mormente pelos riscos potenciais inerentes à maioria das atividades lucrativas, embora o Estado não esteja também isento dessa possibilidade. E nada mais justo que, em assumindo integralmente os riscos de suas atividades, o particular tenha maiores encargos, em comparação com o Estado, até porque, esse, juridicamente e, na prática, está representado por seus agentes.

¹³ MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 428.

¹⁴ STOCO, op. cit., p. 842.

Entretanto, assumindo a hipótese de, em sendo desonerado o particular das implicações do risco integral, não sendo ele o responsável pela indenização por estar isento de responsabilização civil em função de alguma excludente, na mesma situação em que o Estado também possa, por alguma razão, estar isento de responsabilização civil, quem será responsabilizado ou quem irá reparar o dano ao ambiente? Como ele ficará?

Seguindo o raciocínio então exposto, em se admitindo a possibilidade de eventual desamparo do meio ambiente, ante a, por vezes, possibilidade de inexistir culpado e, em consequência, inexistir agente reparador, mas persistirem agentes e situações poluidoras, bem como o dano ambiental causado, por exemplo, além de avaliar o bem como sendo coletivo, de necessidade e responsabilidade coletiva, inerente e essencial à vida, em todas as suas facetas, entende-se cabível opinar pela plausibilidade e adequabilidade da responsabilidade civil objetiva, centrada no risco integral e aos particulares em geral, nos casos de danos ambientais.

Em que pesem todas as facilidades que o sistema objetivo da responsabilidade ambiental possa até então ter trazido para implementação de todo o aparato protetivo (facilitar a proteção dos prejudicados, etc.), ainda não parece suficiente, em virtude de estar também vinculado à comprovação do nexos causal entre o fato e a lesão. Porém, para gerir essa situação e não a deixar em situações análogas às da responsabilidade derivada da culpa, a doutrina mais recente tem feito uma divisão, conforme o entendimento de Noronha:

responsabilidade objetiva comum e responsabilidade objetiva agravada, esta aplicada a casos excepcionalíssimos, como o dano ambiental, em que se prescinde também do nexos de causalidade, exigindo-se unicamente que o dano constatado possa ser considerado risco próprio da atividade em causa.¹⁵

Apontando-se às inovações, em termos de responsabilidade civil, averiguadas no conteúdo do texto do art. 927 do CC/2002, observa-se a ênfase na tutela dos direitos individuais, persistindo a carência de especificidade expressa em relação à matéria ambiental. Ademais, no sistema jurídico brasileiro, a adoção da responsabilidade objetiva em matéria ambiental facilita, mas não resolve de vez a problemática da constante degradação ambiental, tampouco a de sua ressarcibilidade, haja vista que, antes de tudo, denota-se imprescindível uma mudança de paradigmas, voltados à educação e/ou alfabetização ambiental e ao despertar para uma nova consciência protetiva ambiental por parte de todos.

4 Responsabilidade civil do Estado pelo dano ambiental

Em se reportando à responsabilidade civil do Estado, suas origens devem remontar ao Direito francês e à construção pretoriana do Conselho de Estado. Nos

¹⁵ NORONHA apud LEITE, José Rubens Morato. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 128.

primórdios, o Estado estava isento de qualquer responsabilidade; responsabilizava-se, pois, o funcionário, quando o ato lesivo vinculava-se diretamente ao seu comportamento pessoal; com o advir dos tempos, constatou-se a superação da teoria da irresponsabilidade. Foi na segunda metade do século XIX que a responsabilidade do Estado evoluiu de tal sorte que, de uma responsabilidade subjetiva embasada na culpa, passou para uma responsabilidade objetiva, estabelecida a partir da relação de causa e efeito entre o comportamento administrativo e o fato danoso.

Atinente ao Direito brasileiro, primeiramente, as Ordenações Filipinas (anteriores a 1824), “traziam, em seu texto, a irresponsabilidade do Estado, corroborando -as, depois, as Constituições Brasileiras de 1824 e a de 1891, que fixaram e seguiram a orientação regalista”,¹⁶ impingindo aos funcionários públicos da época o encargo de responder diretamente pelos atos praticados ou omissões no exercício de suas funções, continuando o Estado desobrigado de qualquer encargo dessa natureza.

Mais recentemente, consoante Schonardie,¹⁷ o CC/1916, seguindo orientações jurisprudenciais da época, no art. 15, considerava civilmente responsáveis as pessoas jurídicas de direito público pelos atos de seus representantes que causassem danos a terceiros, ao agirem de modo contrário ao Direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito regressivo aos causadores do dano. A partir disso, três sistemas de responsabilidade em direito são sintetizados por Lessa, citado por Cahali,¹⁸ que são: a teoria do risco integral ou por causa do serviço público; a teoria da culpa administrativa; e teoria do acidente administrativo, ou irregularidade do funcionamento do serviço público.

Acerca da culpa administrativa, é consabido que ela aparece em um momento transitivo entre a teoria subjetiva da culpa civil e a teoria objetiva do risco administrativo e leva em conta a falta do serviço. Através dela, não se indaga a culpa do agente, apenas a falta objetiva do serviço, a qual enseja a necessidade de indenizar, sendo que o lesado deve comprovar o fato material e a falta do serviço, que pode ocorrer de três formas: inexistência do serviço; mau funcionamento; e retardamento do serviço. Em qualquer dessas situações, a culpa administrativa é presumida.

Pela teoria do risco administrativo, entende-se que a obrigação de indenizar surge a partir da incidência de lesão causada ao particular, advinda de ato da administração. Aqui, basta o risco inerente à atividade pública, que, de forma objetiva e através da solidariedade social, desencadeia uma partilha de encargos, consoante uma justiça distributiva, restando dispensada a existência de culpa dos agentes e de eventual falta de serviço público. E, de acordo com ela, sob a égide da responsabilidade objetiva, é possibilitado ao Poder Público demonstrar a culpa da vítima, para excluir ou atenuar a

¹⁶ SCHONARDIE, Elenise Felzke. *Dano ambiental: a omissão dos agentes públicos*. 2. ed., rev. e ampl. Passo Fundo: Ed. da UPF, 2005. p. 80.

¹⁷ SCHONARDIE, Elenise Felzke. *Dano Ambiental: a omissão dos agentes públicos*. Passo Fundo: UPF, 2003. p. 69.

¹⁸ LESSA apud CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil do Estado*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 22.

indenização, visto que o risco administrativo não significa risco integral. Tal teoria está expressa na Constituição Federal de 1988, no art. 37, § 6º.

Arrematando as teorias, apresenta-se a do risco integral que, num primeiro momento e na prática, por ser uma modalidade extremada da teoria do risco administrativo, foi abolida por reproduzir “o abuso e iniquidade social,¹⁹ totalmente contrários aos princípios norteadores do Estado Democrático de Direito. Consoante preceitos da teoria, o Estado estaria obrigado a arcar com todos os danos suportados por particulares, mesmo que sobrevindos de culpa ou de dolo da vítima. Em suma, através da utilização da teoria do risco integral, em suprimindo-se a necessidade de comprovação do nexo causal (com a não cogitação acerca de excludentes da responsabilidade), bastaria a constatação do dano ambiental e, dessa forma, mais certa, abrangente e efetivamente, ocorreria a sua reparação.

Por um lado, pode-se concluir que a teoria a ser seguida é a do risco administrativo, como de fato o foi, contextualizando o princípio constitucional da proporcionalidade. Schonardie,²⁰ sustenta que o mesmo é de uma clareza ímpar, pois só atribui responsabilidade objetiva à administração pelos danos que seus agentes causarem a terceiros, sem a responsabilizar pelos danos predatórios de terceiros nem por fenômenos naturais que causem danos aos particulares. Por outro lado, tem-se observado uma tendência, em matéria ambiental, à utilização da teoria do risco integral, principalmente no que tange aos danos causados por particulares ao meio ambiente, entendendo, em contraponto, que a responsabilidade estatal deve permanecer sob a modalidade do risco administrativo, sob pena de a população ser indiretamente responsabilizada, arcando com todos os ônus, e de o Estado acabar sempre indenizando os danos ambientais, em detrimento das responsabilidades do particular para com o ambiente, ou ainda, minimizando-as. Um dos exemplos de doutrinadores adeptos a esse entendimento é Milaré, que refere:

A terceira consequência da adoção do sistema da responsabilidade objetiva sob a modalidade do risco integral diz com a inaplicabilidade do caso fortuito e força-maior como exonerativas e, com a impossibilidade de invocação de cláusulas de não-indenizar. [...] Em outras palavras, com a teoria do risco integral ambiental, o poluidor, na perspectiva de uma sociedade solidarista, contribui – nem sempre de maneira voluntária – com a reparação do dano ambiental, ainda que presentes quaisquer das cláusulas excludentes da responsabilidade ou cláusula de não indenizar. É o poluidor assumindo todo o risco que sua atividade acarreta: o simples fato de existir a atividade e o dano dela advindo. Segundo esse sistema, só haverá exoneração de responsabilidade, quando: a) o risco não foi criado; b) o dano não existiu; c) o dano não guarda relação de causalidade com a atividade da qual emergiu o risco.²¹

¹⁹ SCHONARDIE, op. cit., p. 83.

²⁰ Ibidem, p. 84.

²¹ MILARÉ, op. cit., p. 434-435.

Aludindo à responsabilidade civil estatal e à ideia de não penalizar a própria sociedade, acrescenta Milaré:

Na prática, para não penalizar a própria sociedade, que teria, em última análise, de indenizar os prejuízos decorrentes do dano ambiental, convém, diante das regras de solidariedade entre os responsáveis, só acionar o Estado quando puder ser increpada a ele a causação direta do dano.²²

No cerne da responsabilidade civil, como já dito, a responsabilidade aquiliana tradicional, não é suficiente para tratar da matéria. Os danos são de ordem coletiva e apenas reflexamente se traduzem em dano individual e, dessa forma, um simples pagamento de valor em dinheiro não se faz suficiente, o que representa uma subversão à verdade tradicional das obrigações não cumpridas. Além disso, o dano ambiental é de difícil valoração material.

O aspecto constitucional dado à matéria ambiental permite amplificar o espectro da proteção ecológica, relativizando o princípio referente ao direito adquirido, pois esse não pode prevalecer quando há riscos ao direito à vida e à saúde de um número indeterminado de pessoas, ou seja, o interesse coletivo deve prevalecer.

A Lei 6.938/1981 modificou o quadro de responsabilidade ao estatuir a responsabilidade objetiva do poluidor e ao atribuir ao Ministério Público a faculdade de propor ações judiciais de natureza civil para reparar ou evitar danos ao ambiente. E, com base nos incisos do art. 225 da CF/88, a referida lei regulamenta e especifica os deveres do Estado, atinentes ao meio ambiente, no rol apresentado em seu art. 2º.

De outra banda, a Lei 7.347/1985 disciplinou a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente e outros. Por sua vez, essa lei também efetiva a intervenção do Ministério Público Federal e Estadual na matéria (além de outros legitimados elencados no seu art. 5º), com a instauração de procedimento administrativo, inquérito civil, para apurar os fatos e preparar a ação judicial, podendo celebrar acordos extrajudiciais, com força de título executivo, os chamados compromissos, ou termos, de ajustamento de conduta. Nesses atos preparatórios da eventual ação judicial, o Ministério Público pode implementar o que se pode chamar de *direito preventivo*, através de medidas inibitórias, evitando que o dano aconteça. No entanto, a transgressão de normas ambientais pode acarretar reprimendas de ordem penal, administrativas e civis.

Então, a reparação do dano ambiental circula em torno do retorno ao estado anterior (a reconstituição ou recuperação do ambiente natural degradado) e a uma condenação em dinheiro, uma não excluindo a outra. Apenas quando a primeira opção se mostra inviável é que se deve recorrer exclusivamente à indenização, impondo um custo pela atividade poluidora, tendo a sentença um cunho educativo, sendo que o valor da condenação reverterá em favor de um fundo gerido pelo Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais, cujos recursos serão destinados à reconstituição dos bens.

²² Ibidem, p. 437.

Seguindo os ditames do art. 225, § 3º, da CF/88,²³ para a responsabilidade objetiva, sob a modalidade de risco integral, basta que o autor demonstre o dano e o nexo causal descrito pela conduta e atividade do agente, não importando se essa é legal ou ilegal, lícita ou ilícita, desimportando se o dano adveio de caso fortuito ou de força-maior; basta existir atividade da qual adveio o prejuízo, e todos os que participaram, direta ou indiretamente, da conduta danosa ao ambiente devem ser responsabilizados solidariamente (consoante art. 3º, inciso IV, da Lei 6.938/1981). E ainda que assim não fosse, o princípio da solidariedade decorre das regras gerais da responsabilidade aquiliana; em se responsabilizando o Estado, responderá toda a sociedade por esse ônus; assim, essa responsabilização deve ser buscada unicamente quando não se identifica pessoa de direito privado responsável pelo dano.

Na órbita da responsabilidade civil, os objetivos a serem alcançados são: punir o causador do dano, reparar o dano e evitar que novos danos venham a se concretizar. Especificamente no que concerne ao ambiente, as finalidades giram em torno da reparação e da indenização pelos danos causados, sejam por pessoas físicas, jurídicas, de direito privado ou público. Isso deve ocorrer independentemente da existência de culpa, máxima que impende à responsabilidade objetiva. São aplicáveis, à espécie, as regras da teoria geral da responsabilidade, com a possibilidade de aplicação cumulativa ou não das sanções de natureza administrativa, civil e penal, independentemente uma da outra, conforme o fato concreto.

Há que se abordar a responsabilidade estatal por atos ilícitos e por atos lícitos. Pode-se entender que a primeira está disciplinada pelo art. 37, § 6º, da CF/88, com o dever de indenizar também os danos que “seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo e culpa”, onde se projeta a responsabilidade objetiva estatal e a subjetiva vinculada à verificação de culpa ou dolo do agente público – ou daquele que, nessa situação, estiver –, causador do dano. Com efeito, o impasse maior está na responsabilização por atos lícitos, levando em conta que as atividades de risco ao ambiente estão sob controle do Estado e, nessa condição, em tese, o mesmo responde solidariamente pelo dano ambiental causado por terceiros. A respeito disso, a doutrina não é pacífica e, no sentido apontado, manifestam-se Mancuso²⁴ (“responsabilidade objetiva e solidária de todos os que concorrem para o resultado, ressalvada, entre eles, a via regressiva”) e Milaré²⁵ (“comprovado o nexo de causalidade entre o ato praticado pelo Estado e o dano”), dentre outros.

23 “Art. 225. [...]”

§ 3º. As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados.” [...].

²⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular: proteção do erário público, do patrimônio cultural e natural; e do meio ambiente*. In: LEITE, op. cit., p. 197.

²⁵ MILARÉ, Édis (Coord.). *Ação Civil Pública: Lei 7.347 de 1985: reminiscência e reflexões após dez anos de aplicação*. In: LEITE, op. cit., p. 198.

Gagliano e Pamplona Filho²⁶ sustentam que o autor pode escolher litigar contra o Estado, o agente público ou contra ambos, como solidários. Esta última corrente prevaleceu nos doutrinadores brasileiros, dentre eles: Bandeira de Mello, Dallari, Cahali e Bandeira de Mello.

Canotilho,²⁷ por sua vez, entende não ser sensata a adoção irrestrita da regra da solidariedade do Estado pelo dano ambiental, visto que esse ato redundará em ônus para a sociedade, pois o “efeito justificativo do ilícito pelo ato licenciador conduziria, em último termo, à neutralização do princípio [do] poluidor-pagador”.

Considerando que a maioria das atividades causadoras de dano ambiental é exercida mediante autorização administrativa, e se as negligências não são raras, na maior parte das vezes, é impossível prová-las; sendo assim, em permanecendo o sistema de responsabilidade nesses moldes, inviabilizar-se-ia qualquer ação eficaz; inclusive aludindo ao estabelecido no art. 170, inciso VI, da CF/88, que assegura o Princípio da Defesa do Meio Ambiente como um dos fins da atividade econômica e da livre iniciativa, entende-se que o legislador constitucional preferiu adotar, nesses casos, a responsabilidade compartilhada, em que o poluidor-pagador será responsabilizado objetivamente pelas lesões ambientais causadas, podendo o Estado, se for o caso, ser obrigado a reparar o prejuízo por terceiros solidariamente a ele, se ficar comprovada sua atuação com culpa ou dolo (responsabilidade subjetiva).

E, quando a atuação danosa for exclusiva de atividade do Estado (comprovado o nexo de causalidade entre a autorização estatal e o dano), esse responderá objetiva e integralmente pelo dano, da mesma forma que ocorre com o poluidor-pagador, que responderá objetiva e integralmente em sendo a sua conduta a causa exclusiva do dano decorrente. Dessarte, resta patente que o Estado avocou jurídica e socialmente o encargo atinente à administração do meio ambiente. Saliente-se que já há legislação suficiente, bastando apenas impulsionar a adoção de políticas públicas voltadas à efetivação dessas finalidades.

Para Duguit, citado por Stoco,

a atividade do Estado se exerce no interesse de toda a coletividade; as cargas que dela resultam não devem pesar mais fortemente sobre uns e menos sobre outros. Se da intervenção do Estado, assim da atividade estatal, resulta prejuízo para alguns, a coletividade deve repará-lo, exista ou não exista culpa por parte dos agentes públicos. É que o Estado é, de um certo modo assegurador daquilo que se denomina, freqüentemente, de risco social, ou o risco resultante da atividade social traduzida pela intervenção do Estado (Las transformaciones del Derecho Público, Madrid, 2. ed., p. 306ss).²⁸

Em termos de legislação infraconstitucional, a Lei 6.938/1981 enseja um tratamento do ambiente no âmbito civil, aludindo à indenização do dano causado,

²⁶ GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, op. cit., p. 240.

²⁷ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *A responsabilidade por danos ambientais: aproximação juspublicista*. In: AMARAL apud LEITE, op. cit., p. 198.

²⁸ DUGUIT apud STOCO, op. cit., p. 508.

independentemente da existência de culpa e, além dela, abrange as esferas penal e administrativa; a Lei 9.605/1998 destaca uma responsabilidade penal ao mesmo tempo punitiva e educativa, partindo da premissa que, ao punir o causador, estaria educando-o e também a terceiros, para que não praticassem novos atos lesivos. Dessa forma, a responsabilidade objetiva condiciona ao dever de indenizar, estando presentes os pressupostos de evento danoso e nexo causal.

Em que pese seja irrelevante à aplicação da teoria do risco da atividade a arguição da conduta do agente (dolo ou culpa), doutrinariamente, surgiram discussões em torno de eventual omissão dos agentes públicos para a caracterização (ou não) da responsabilidade estatal.

5 Responsabilidade civil do Estado por omissão dos agentes públicos

A responsabilidade por omissão da Administração Pública ocorre indiretamente, quando o Estado não realiza a fiscalização das atividades efetivas ou potencialmente poluidoras, ou faz deficitariamente, o que pode desencadear a ocorrência de dano ambiental. O dano ambiental poderá ocorrer por omissão, conforme elucida o art. 2º da Lei 9.605/1998: “Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas [...] aquele que souber de conduta criminosa de outrem e deixar de impedir sua prática, quando podia agir para evitá-la.” Da mesma forma, as pessoas jurídicas de direito público interno podem assim ser responsabilizadas.

Entende-se que, portanto, tanto a conduta *comissiva* quanto a *omissiva* por parte do Poder Público geram responsabilização em sede de Direito Ambiental, de sorte que, diante do dever legalmente imposto de proteger o meio ambiente, desimporta seja o dano advindo da falta de atuação ou abstenção estatal, por negligência administrativa, ou ainda, por atuação insuficiente do Poder Público. Ainda mais em se tratando de Estado Democrático de Direito, em que a visão dos fatos se amplia no sentido de primar pela defesa do coletivo em detrimento dos interesses particulares, e as matérias tuteladas pelo Direito Ambiental passam a ser entendidas como direitos públicos subjetivos.

Em que pesem as considerações supra, envolvendo ato comissivo ou omissivo dos agentes estatais, para análise de responsabilização civil, cabe pontuar acerca da existência de um dissenso doutrinário, focado no parágrafo 6º, art. 37, da Carta Magna. Iserhard,²⁹ ao fazer menção a tal dissenso, referindo que Gasparini defende a ideia de que não há responsabilidade objetiva por atos omissivos, e Meirelles sustenta a responsabilidade objetiva por atos comissivos ou omissivos, manifesta-se favorável ao entendimento que conclui ser o mais conciliador, esposado por Castro, como se lê:

É ler o artigo 37, § 6º, da Constituição e deduzir que a responsabilidade

²⁹ ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do estado democrático de direito. In: CARLIN, Volnei Ivo (Org.). *Grandes Temas de Direito Administrativo*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009. p. 76-78.

objetiva decorre da ação administrativa, e não da omissão não ligada a dever específico de agir. Nem poderia ser diferente, pois isto implicaria cobertura, pelo Estado, de boa parte dos riscos inerentes à vida coletiva. [...] Daí não ser correto dizer, sempre, que toda hipótese de dano proveniente de omissão estatal será encarada, inevitavelmente, pelo ângulo subjetivo. Assim o será quando se tratar de omissão genérica. Não quando houver omissão específica, pois aí há o dever individualizado de agir.

Partilhando do posicionamento de Iserhard, e lembrando o fato de que as prestações de serviços públicos devem inevitavelmente resultar de determinações de atos administrativos ou leis e de que, somente nesse sentido, pode-se (ou não) analisá-los sob o prisma da responsabilidade, é possível inferir-se que insta analisar caso a caso, tendo presente a diferenciação entre omissão genérica e omissão específica, mais propícia a acarretar responsabilizações estatais, o que vale também na esfera do Direito Ambiental.

Quanto à tutela ambiental, fica estabelecida a responsabilidade objetiva do Estado em relação à obrigação de reparar o dano causado ao meio ambiente, ainda que oriundo da omissão de seus agentes, quando se falar em omissão específica e, num segundo enredo, o Estado, como guardião da lei, tutor do meio ambiente, não deve consentir com violação das normas de proteção ambiental, e, se o dano vier a ocorrer, deve providenciar a efetiva punição, almejando restabelecer a situação afetada ao seu *status quo ante*.

Considerando que a doutrina de Meirelles³⁰ classifica os agentes públicos como sendo agentes políticos, administrativos, honoríficos, delegados e credenciados, inexistente dúvida acerca do significado do termo, posto que é o de proceder “vinculado ao cargo, emprego ou função da pessoa jurídica”,³¹ sendo indubitável que tanto a ação como a omissão podem responsabilizar o agente causador do dano ambiental. Questiona-se, entretanto: Em não havendo uma lei específica que obrigue a pessoa a executar um ato, a inexecução resulta em responsabilização?

Com base no art. 5º, inciso II, da CF/88, ninguém está obrigado a fazer qualquer coisa ou a deixar de fazê-la, senão em virtude de lei, então, em princípio, não caberia entender passível de responsabilização, salvo quando caracterizado o exercício abusivo da liberdade de abster-se (omissão de socorro, por exemplo). No entanto, a omissão pode se referir tanto a deveres específicos (impostos por lei, decretos ou normas), quanto a deveres genéricos, de diligência, para evitar prejuízos ambientais. Na área administrativa, a responsabilização pode ocorrer sob o fundamento do dever de atuar diligentemente (dever de fiscalizar), falta de atuação ou por abstenção ou negligência administrativa e, conforme Canotilho, mencionado por Leite, são exemplos disso:

casos em que as autoridades responsáveis não instituíram, contra o dispositivo da lei, controle sobre as emissões de estabelecimentos industriais,

³⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 24. ed. atual. por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 1990. p. 69-70.

³¹ ISERHARD, op. cit., p. 79.

ou, nos casos em que uma autoridade, tendo conhecimento de situações de prejuízo para o ambiente, não adotou o necessário procedimento de urgência (ex.: medida de polícia), destinado a impedir o mais que provável evento ambiental danoso; – a não suspensão (ex.: através de embargos administrativos) de atividades urbanísticas edificatórias ilegais das quais resultaram danos para o ambiente; – casos em que a lei previu expressamente a obrigação de agir de certas entidades, verificados certos pressupostos, e, não obstante esta imposição, o agente não adotou um ato formal autorizativo.³²

Ademais, por se apresentar como um dever genérico constitucional e estando ancorado sob o princípio ambiental da prevenção, parece ainda carecer de objetividade, especificidade e coerção a disposição expressa no *caput* do art. 225 da CF/88, quando se refere à imposição “ao Poder Público e à coletividade” o dever de defender e preservar o meio ambiente “para as presentes e futuras gerações”.

Insta salientar tal enfoque sob pena de restarem frustradas diversas oportunidades de atuação individual e estatal, através de diligências empreendedoras, principalmente no sentido de estudar, caso a caso, as melhores formas de evitar degradação ambiental e pensar a realidade com ênfase preventiva e protetiva ambiental; aliás, é consabido que, na esfera estatal, as atividades são norteadas, em sua maioria, pelos ditames legais, e os deveres funcionais dos agentes públicos, em sua totalidade, estão expressamente vinculados a imposições de lei, ou seja, só há obrigatoriedade de atuação quando e nos termos de lei. Como já pontuou Di Pietro:³³ “Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite”.

E por isso há a necessidade de infundir maior conscientização e comprometimento dos administradores públicos e legisladores acerca da importância de dar-se início ao processo de esmiuçar esse dever genérico, colocando-o em prática o mais eficaz e rapidamente possível, sob pena de as premissas constitucionais e leis protetivas, até então existentes, não serem suficientemente capazes de desacelerar e impedir maiores prejuízos ao ecossistema, que já se encontram em adiantado andamento.

Considerações finais

Tendo presentes as questões do ambiente sustentável, mais que nunca, atualmente em pauta e tão desejado pela humanidade, e também do dano ambiental, sua relevância e implicações ao ambiente e do desenvolvimento sustentável, é possível depreender que, em tese, parecem tratar-se de temas entre si incompatíveis, ainda assim podem e devem ser concebidos conjuntamente, objetivando um “ascender social” calcado numa saudável qualidade de vida para as espécies terrestres e para as presentes e futuras gerações. A aparente incompatibilidade envolvendo premissas constitucionais como meio ambiente e desenvolvimento sustentável, questões tão importantes e, ao mesmo

³² CANOTILHO, op. cit. In: AMARAL apud LEITE, op. cit., p. 195.

³³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 1998. p. 61.

tempo, tão polêmicas, pode ser mais tranquilamente abarcada, utilizando-se dos Princípios Constitucionais da Proporcionalidade e da Razoabilidade.

É nesse sentido que a responsabilidade civil objetiva, em matéria ambiental, contrapondo-se à modalidade subjetiva, representa significativo avanço no que tange ao enfoque da responsabilização do poluidor-pagador e do Estado, solidariamente, bem como importante papel, que serve de suporte legal, para que as condutas humanas possam adequar e acomodar os princípios constitucionais que revelam a preocupação do legislador pátrio em proteger tanto a atividade econômica e o desenvolvimento quanto o ambiente e, em consequência, todas as espécies de vida planetária.

Mais que isso, as próprias inovações trazidas pelo CC/2002 quanto à necessidade de indenizar, uma vez causado o dano, ainda que advindo de atividades lícitas, fez surgir um novo enfoque sob o prisma da responsabilidade civil e civil ambiental, tanto para os danos oriundos da atividade de particulares quanto da atividade estatal.

Urge salientar as duas modalidades da teoria do risco, em sede de responsabilidade civil, selecionadas majoritariamente pela doutrina, sendo a do *risco criado* (para danos ambientais causados pelos particulares, em decorrência de suas atividades) e a do *risco administrativo* (para os casos de danos ambientais provenientes da atuação do Estado). Partindo dessas modalidades, admite-se a hipótese de excludentes de responsabilização.

De outra banda, a forte inclinação no espectro doutrinário ambiental, para a adoção da responsabilidade objetiva, na modalidade do risco integral, inadmitindo qualquer excludente de responsabilidade, mostra-se adequadamente compatível com a grandeza da proteção do bem jurídico a ser tutelado, uma vez que, para alguns doutrinadores, pela significativa relevância do tema, prescindir-se-ia, até mesmo, da discussão/comprovação do nexos causal, bastando a demonstração do dano ambiental, que acarreta uma proteção mais abrangente e efetiva do meio ambiente.

Sabidamente foi, da mesma forma, imposto ao Estado o dever de participar ativamente da seara protetiva e reparatória ambiental, pois é através dele (Estado) que se concentram as maiores possibilidades de ingerência, fiscalização e implementação de práticas preventivas. O Estado, por meio dos seus agentes, pode e deve agir de forma pioneira, pondo em prática todos os ditames legais protetivos, incumbindo-lhe igualmente atentar para as lesões ambientais sobrevindas tanto de atos estatais comissivos quanto omissivos; entretanto, parece que somente isso ainda não basta para se começar a traçar um caminho mais empenhado e comprometido com a natureza.

Igualmente, a realidade evidencia, por vezes, a inércia estatal, que, quando colocada ao lado de outras condutas causadoras de danos ambientais, deixa o Estado tão responsável objetivamente pelo dano quanto os causadores diretos ou imediatos que não foram contidos ou impedidos pelo Estado, quando esse podia e devia evitar o resultado danoso ambiental, mas assim não agiu.

De outra banda, considerando que, no ordenamento jurídico, existe uma miríade de leis, decretos e regulamentos sobre matéria ambiental, embora tratada de maneira

refratária e setorial, entende-se que, há tempos, já seria cabível a elaboração de um Código Ambiental Brasileiro, que reuniria todos os princípios e leis inerentes ao tema, legitimados que estariam constitucionalmente pela Carta Constituinte.

Resta, enfim, a ideia de conscientização gradativa e crescente, tanto na esfera particular quanto na estatal, da necessidade de uma sensibilização individual e coletiva, tendo como norte especialmente os Princípios ambientais constitucionais da Prevenção e da Preservação e, num prospecto empreendedorista e efetivo, levando-os às práticas diárias, no intuito de poder concretizar, também, mais um viés da dignidade da pessoa humana, qual seja, poder desfrutar de um meio ambiente saudável, em um Planeta sustentável.

Outro aspecto significativo a ser explorado é o que diz respeito à Educação Ambiental (também dever do Estado), difundindo e a implementando de forma a ser mais um elemento propulsor que venha a redundar em maior conscientização dos povos para o seu efetivo despertar quanto ao verdadeiro valor da vida em todas as suas facetas.

Referências

- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 8 jul. 2012.
- CAHALI, Yussef Said. *Responsabilidade civil do Estado*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- CARLIN, Volnei Ivo (Org.). *Grandes Temas de Direito Administrativo*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2009.
- COSTA, Wagner Veneziani; AQUAROLI, Marcelo. *Dicionário jurídico*. São Paulo: Madras, 2006.
- DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. 2. ed. rev. São Paulo: Max Limonad, 2001.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito Administrativo*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 1998.
- DIAS, José de Aguiar. *Da responsabilidade civil*. 11. ed. rev., atual. de acordo com o Código Civil de 2002, e aum. por Rui Berford Dias. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil: responsabilidade civil*. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010. v. 3:
- ISERHARD, Antônio Maria Rodrigues de Freitas. A cláusula geral da função social do fato do serviço público como fundamento do dever de responsabilidade objetiva do estado democrático de direito. In: CARLIN, Volnei Ivo (Org.). *Grandes temas de Direito Administrativo*. Florianópolis: Conceito, 2009.
- LEITE, José Rubens Morato. *Dano Ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Ação popular: proteção do erário público, do patrimônio cultural e natural; e do meio ambiente*. São Paulo: RT, 1995.
- MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. 24. ed. atual. por Eurico de Andrade Azevedo, Délcio Balestero Aleixo e José Emmanuel Burle Filho. São Paulo: Malheiros, 1990.
- MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente: doutrina, prática, jurisprudência, glossário*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- MILARÉ, Édis (Coord.). *Ação Civil Pública: Lei 7.347 de 1985: reminiscência e reflexões após dez anos de aplicação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.
- RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil: responsabilidade civil*. 19. ed., atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei 10.416, de 10.01.2002). São Paulo: Saraiva, 2002. v. 4.
- SCHONARDIE, Elenise Felzke. *Dano ambiental: a omissão dos agentes públicos*. Passo Fundo: Ed. da UPF, 2003.

_____. *Dano ambiental: a omissão dos agentes públicos*. 2. ed. rev. e ampl. Passo Fundo: UPF, 2005.

STOCO, Rui. *Tratado de responsabilidade civil*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: responsabilidade civil*. 4. ed. atual. de acordo com o Código Civil de 2002. Estudo Comparado com o Código Civil de 1916. São Paulo: Atlas, 2004.