

DANIEL PERNAMBUCANO DE MELLO

**A RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL PELO DANO FUTURO:
A TUTELA JURÍDICA DO RISCO AO MEIO AMBIENTE**

**CURITIBA
2015**

DANIEL PERNAMBUCANO DE MELLO



**A RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL PELO DANO FUTURO:
A TUTELA JURÍDICA DO RISCO AO MEIO AMBIENTE**

Trabalho apresentado como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito Ambiental no curso de Pós-graduação em Direito Ambiental do Departamento de Economia Rural e Extensão, Setor de Ciências Agrárias, Universidade Federal do Paraná.

Orientador: Prof. Dr. Osório Nascimento

**CURITIBA
2015**

O Setor de Ciências Agrárias da Universidade Federal do Paraná – UFPR não aprova nem reprovava as opiniões emitidas neste trabalho, que são de exclusiva responsabilidade do autor desta monografia jurídica.

DANIEL PERNAMBUCANO DE MELLO

A RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL PELO DANO FUTURO:
A TUTELA JURÍDICA DO RISCO AO MEIO AMBIENTE

DEFESA PÚBLICA na cidade de Curitiba-PR, em 12 de dezembro de 2015.

BANCA EXAMINADORA

Presidente:

1º Examinador:

2º Examinador:

CURITIBA
2015

Dedico este trabalho,
primeiramente aos meus pais, quem
amo infinitamente, Virgínia
Pernambucano de Mello e Ulysses
Pernambucano de Mello Neto, meu
refúgio seguro incondicional.

A Laurinete Maria de Souza, minha
segunda mãe, sempre disponível, a
quem tenho o maior carinho e
respeito.

A minha irmã, Ana Pernambucano
de Mello, quem sempre carrego em
meu coração.

A meu companheiro, Luiz Maurício
Moura Morato, com quem
compartilho a vida nos sabores e
dissabores.

Aos meus amigos, verdadeiros
irmãos de coração.

A todos os colegas, verdadeiros
gladiadores do mundo.

*“Por não pensarmos nas gerações
futuras, elas jamais nos esquecerão.”*
(Henrik Tikkanen)

RESUMO

A magnitude das questões ambientais tem feito com que os indivíduos e os entes do Poder Público despertem para a necessidade de mudanças efetivas de hábitos e costumes. De igual maneira, o Direito Ambiental se adequa a esta conjuntura, respaldando a defesa ao meio ambiente de maneira ampla e eficaz, inclusive no âmbito da responsabilidade civil ambiental. Amparado pela Carta Constitucional de 1988 e pelos princípios basilares do ordenamento jurídico brasileiro, o Direito Ambiental define o *locus* perfeito para seu pleno desenvolvimento. A importância das questões ambientais e a necessidade de preservação do meio ambiente, moldaram os novos contornos na seara jurídica ambiental, bem como a sociedade e os Estados. A priorização do meio ambiente em face das relações patrimoniais atribuiu ao Direito, como um todo, caráter mais humanitário. Exemplos bastante coerentes e elucidativos são os decorrentes da recuperação de áreas degradadas e da precaução frente aos riscos de eventuais danos no desenvolvimento de diversas atividades econômicas. Nesse contexto, tido o meio ambiente como um bem coletivo e indispensável para a vida, não mais se admitem condutas lesivas, ainda que eivadas de incertezas científicas, devendo, portanto, ser amplamente consideradas a qualidade de vida e as presentes e futuras gerações. Destina-se o presente trabalho acadêmico à caracterização do dano ambiental futuro, suas consequências jurídicas no âmbito da responsabilidade civil ambiental. A análise do objeto desse estudo toma como base os novos paradigmas do Direito Ambiental, procedendo a uma caracterização deste tipo de dano e dos princípios que o regem, sendo amparado por considerações doutrinárias e jurisprudenciais.

Palavras-chave: Meio Ambiente. Direito Ambiental. Dano. Responsabilidade Civil. Futuras Gerações.

ABSTRACT

The greatness of the environmental questions has made the individuals and the entities of the State to awake for the need of effective changes of habits and customs. Equally, the Environmental Law suits to this conjuncture, endorsing the defense to the environment in a comprehensive and effective way including in the scope of the environmental liability. Supported by the Constitution of 1988 and by the fundamental principles of the Brazilian juridical planning, the Environmental Law defines the perfect *locus* for its complete development. The prioritizing of the environmental questions, the need of preservation and precaution of the environment molded the new outlines in the environmental juridical field, as well as the society and the States. The prioritizing of the environment towards the patrimonial ratios ascribed to the Law, as a whole, more humanitarian feature. Very coherent and elucidatory examples are the results of the recovery of degraded areas and of the precaution facing the risks of eventual damages on the development of several economical activities. In this context, having the environment as a collective and indispensable good for life, it is no more admitted harmful conducts, even if full of scientific uncertainties, having the obligation, therefore, of being broadly considered the quality of life and the present and future generations. It is designed the present academic work to the description of the future environmental damage, its juridical consequences on the field of the environmental liability. The analysis of the object of this study has as basis the new paradigms of Environmental Law, proceeding to a characterization of this kind of damage and the principles that govern it, being supported by doctrinal and jurisprudential considerations.

Key Words: Environment. Environmental Law. Damage. Civil Responsibility. Future Generations.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

Art. – Artigo

CF – Constituição Federal

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

ONU – Organização das Nações Unidas

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1 MEIO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE CONSTITUCIONAL	13
1.1 Princípios Gerais do Direito Ambiental	13
1.1.1 Princípio do Direito Humano Fundamental	15
1.1.2 Princípio do Direito ao Meio Ambiente Equilibrado	16
1.1.3 Princípio do Direito à Sadia Qualidade de Vida	17
1.1.4 Princípio do Desenvolvimento Sustentável	18
1.1.5 Princípio da Prevenção	20
1.1.6 Princípio da Precaução	21
1.1.7 Princípio da Reparação	22
1.1.8 Princípio do Poluidor-pagador	23
1.1.9 Princípio do Usuário-pagador	24
1.2 O Meio Ambiente e a Constituição Federal de 1988	25
1.2.1 O art. 225 da CF/88: direito ao meio ambiente	26
1.2.2 Sustentabilidade e futuras gerações	28
2 RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL	31
2.1 Responsabilidade, Dano e Meio Ambiente	31
2.1.1 Responsabilidade Civil Ambiental	32
2.2 Risco e dano ambiental futuro	36
2.2.1 A noção de risco e a configuração do dano ambiental futuro	37
2.2.2 Medidas preventivas em relação à possibilidade de dano	42
3 O DANO AMBIENTAL FUTURO NOS TRIBUNAIS	45
3.1 Responsabilidade intergeracional e dano ambiental futuro	45
CONSIDERAÇÕES FINAIS	56
REFERÊNCIAS	58

INTRODUÇÃO

O direito surgiu a partir da necessidade de regulamentar a vida em sociedade, visando a proteção dos interesses e de sobrevivência individual ou coletiva. Assim, o direito internacional visa exatamente a regulamentação das relações dos Estados, com o intuito de estabelecer a paz entre os povos, bem como a cooperação dos países para a resolução de conflitos em escala mundial, se estendendo, obviamente, às questões de interesse ambiental. No âmbito nacional, o direito brasileiro, em conformidade com as orientações provenientes dos tratados internacionais, tem adotado uma postura proativa no que tange à proteção do meio ambiente.

Na atualidade, as questões ambientais se tornaram mais urgentes e perceptíveis, fazendo com que, tanto os civis, quanto os entes estatais se mobilizem quase que em um discurso uníssono no sentido da preservação ambiental e da reparação dos danos já causados.

Porém, apesar dessa crescente preocupação com o meio ambiente, os interesses econômicos extremos e intensos – características do modo de produção em que a sociedade contemporânea desenvolveu-se – têm representado verdadeiros obstáculos aos esforços para a implantação do desenvolvimento estruturado basilarmente de maneira sustentável.

O Direito, ainda que de maneira tardia, adequa-se às evoluções e mudanças de valores que ocorrem no âmbito da sociedade. De maneira um pouco distinta, diante da conjuntura atual, o direito ambiental, na seara internacional e nacional, tem evoluído bastante, haja vista a necessidade de conter as ações que danifiquem mais o meio ambiente e os recursos naturais indispensáveis à vida humana.

Sobre tal trajetória evolutiva, versará o primeiro capítulo deste trabalho. Será demonstrado que as orientações concernentes às questões ambientais, provenientes dos acordos internacionais, além de servir como diretrizes para a elaboração de tratados e da legislação nacional, são de suma importância, na medida em que representam o reflexo e consolidação dos valores que a sociedade internacional visa proteger.

O direito internacional ganhou uma nova estruturação normativa a partir da criação da Organização das Nações Unidas – ONU e, conseqüentemente, alcançou as questões ambientais. Pode-se considerar como o marco inicial das discussões de tais questões a Conferência das Nações Unidas Sobre o Meio Ambiente, que ocorreu na cidade de Estocolmo, Suécia, no ano de 1972.

A partir de então, ocorreram diversos encontros e conferências internacionais que deram origem a documentos e protocolos de intenções, que tem como objetivo a proteção do meio ambiente, e como objeto, medidas e ações para este fim, visando, inclusive, o abrandamento de danos existentes. Faz-se mister destacar que o direito internacional ambiental evoluiu enormemente entre a Conferência de Estocolmo, em 1972, e a do Rio, 1992.

A Constituição Federal de 1988 será, no contexto brasileiro, o principal instrumento, devido à inclusão do ser humano como razão da existência estatal e, portanto, do ordenamento jurídico. À luz dos mais recentes estudos bibliográficos, serão destacados os princípios jurídicos gerais do direito ambiental que, como fonte do direito e espelhos dos novos valores culturais, são utilizados como ferramentas que norteiam as discussões doutrinárias, das jurisprudências dos tribunais que serão analisados, bem como a sua importância no embasamento da análise em questão.

No presente trabalho, a tutela jurídica do meio ambiente, em prol da perpetuidade da vida no planeta, receberá maior destaque, sendo abordado desde o cenário atual do direito ambiental e os instrumentos jurídicos de proteção utilizados, até a demonstração da necessidade de preservar o meio ambiente em defesa das presentes e futuras gerações.

A adoção de medidas para a simples recuperação do meio ambiente e prevenção de dano ambiental imediato não mais são suficientes para a garantia da sadia qualidade vida, sendo necessária, portanto, a preocupação com o futuro do planeta Terra e a perpetuidade dos seres vivos. Desta maneira, o direito ambiental e os operadores deste devem atuar de maneira a garantir a proteção do meio ambiente para o presente e o futuro.

Necessário, pois, identificar e caracterizar o dano ambiental futuro, o acervo normativo-jurídico que prevê e proporciona meios de proteção nestas circunstâncias, bem como a existência prática deste tipo de dano ambiental e o respaldo prestado pelo direito ambiental.

Baseado em pesquisas bibliográficas e jurisprudenciais, o segundo capítulo explanará o instituto da responsabilidade civil pelo dano ambiental futuro, identificando seus pressupostos caracterizadores.

Através de análises jurisprudenciais, submetidas a opiniões doutrinárias, no terceiro e último capítulo será demonstrado que diversos juristas reconhecem a existência do dano ambiental futuro, haja vista que nas situações revestidas dos elementos caracterizadores desse instituto, as decisões são fundamentadas de maneira coerente à norma constitucional, à legislação ambiental, aos princípios do direito ambiental e aos anseios da sociedade, tudo em prol da preservação efetiva do meio ambiente como garantia da qualidade e perpetuação da vida.

1. MEIO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE CONSTITUCIONAL

1.1 PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO AMBIENTAL

Assim como as outras fontes do Direito, os princípios funcionam como instrumentos norteadores para a compreensão e aplicação das normas jurídicas formais.

O grande jurista Miguel Reale (1981, p. 300) afirma que os princípios gerais do direito são:

[...] enunciações normativas de valor genérico que condicionam e orientam a compreensão do ordenamento jurídico, quer para sua aplicação e integração, quer para a elaboração de novas normas. Cobrem, desse modo, tanto o campo da pesquisa pura do Direito quanto o de sua atualização prática.

Em notável conceituação, para Celso Antônio Bandeira de Mello (2012, p. 974/975) princípio jurídico é:

[...] mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere tônica e lhe dá sentido harmônico.

Afirma Bonavides (1193, p. 257) que “os princípios, enquanto valores fundamentais, governam a Constituição, o régimen, a ordem jurídica. Não são apenas a lei, mas o Direito em toda a sua extensão, substancialidade, plenitude e abrangência”.

Pertinentemente explanado, Bobbio (1996, p. 159) analisa os princípios gerais do Direito, esclarecendo que:

Os princípios gerais são apenas, a meu ver, normas fundamentais ou generalíssimas do sistema, as normas mais fundamentais. A palavra princípios leva a engano, tanto que é velha a questão entre juristas se os princípios gerais são normas. Para mim não há dúvida: os princípios gerais são normas como todas as outras.

[...]

Para sustentar que os princípios gerais são normas, os argumentos são dois, e ambos válidos: antes de mais nada, se são normas

aquelas das quais os princípios gerais são extraídos, através de um procedimento de generalização sucessiva, não se vê por que não devam ser normas também eles: se abstraio da espécie animal obtenho sempre animais, e não flores ou estrelas. Em segundo lugar, a função para qual são extraídos e empregados é a mesma cumprida por todas as normas, isto é, a função de regular um caso. E com que finalidade são extraídos em caso de lacuna? Para regular um comportamento não-regulamentado: mas então servem ao mesmo escopo que servem as normas. E por que não deveriam ser normas?

Portanto, resta bastante compreensível que os princípios possuem não apenas uma importância valorativa, interpretativa e argumentativa, mas também normativa.

Tendo como marco internacional a 1ª Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, realizada em Estocolmo, na Suécia, em 1972 e promovida pela Organização das Nações Unidas – ocasião em que foi aprovada a Declaração Universal do Meio Ambiente –, no Brasil, o Direito Ambiental surge com a edição da Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente.

Tratando-se, pois, o Direito Ambiental de um ramo consideravelmente novo da Ciência Jurídica, além de ter desempenhado papel fundamental no reconhecimento desse Direito como autônomo, os princípios gerais são mais demandados e a aplicação realizada de maneira mais efetiva.

Acerca disto, Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin (*apud* FARIAS, 2007, p.47) cita como as quatro substanciais funções dos princípios do Direito Ambiental:

- a) são os princípios que permitem compreender a autonomia do Direito Ambiental em face dos outros ramos do Direito;
- b) são os princípios que auxiliam no entendimento e na identificação da unidade e coerência existentes entre todas as normas jurídicas que compõem o sistema legislativo ambiental;
- c) é dos princípios que se extraem as diretrizes básicas que permitem compreender a forma pela qual a proteção do meio ambiente é vista na sociedade;
- d) e, finalmente, são os princípios que servem de critério básico e inafastável para a exata inteligência e interpretação de todas as normas que compõem o sistema jurídico ambiental, condição indispensável para a boa aplicação do Direito nessa área.

Classificando os princípios do Direito Ambiental, Paulo de Bessa Antunes (2005, p.16) divide-os em duas categorias, quais sejam, os explícitos

e os implícitos. Sendo os primeiros aqueles identificados na Carta Magna, nos textos legais e declarações internacionais, os segundos são os depreendidos do ordenamento jurídico constitucional, ressaltando-se que ambos são aplicáveis e aplicados no sistema jurídico brasileiro.

Considerando o dinamismo social contemporâneo e das relações com o meio ambiente, não existe um rol principiológico que configure *numerus clausus*. Não obstante, cumpre destacar que a maioria dos princípios do Direito Ambiental é proveniente da Declaração Universal sobre o Meio Ambiente, tendo sido consagrados no Brasil, explícita e implicitamente, pela Constituição Federal de 1988 e pela legislação ambiental de maneira geral.

1.1.1 Princípio do Direito Humano Fundamental

Reconhecido como o primeiro princípio do Direito Ambiental, segundo Paulo de Bessa Antunes (2004, p.31), “o direito ao ambiente é um direito humano fundamental”, na medida em que os recursos naturais resultam em uma necessidade indispensável para a manutenção da vida no Planeta Terra.

Este princípio basilar foi internacionalmente reconhecido através da Declaração de Estocolmo, proclamada em 1972 na Suécia, local em que ocorreu a Conferência de Estocolmo, evento voltado para a discussão das questões ambientais, ocasião em que a proteção do meio ambiente foi considerada como um direito humano imprescindível para garantir uma sadia qualidade de vida. Assevera Wellington Barros (2008, p. 15) que:

Foi a I Conferência Mundial sobre o Meio Ambiente, realizada em Estocolmo, Suécia, e 1972, o primeiro marco no trato da ONU das questões ambientais. Esse evento pioneiro foi relevante, apesar de suas modestas conquistas. Graças a ele, no entanto, se possibilitou a abertura das discussões importantes a respeito de temas outrora relegados a um segundo plano, não obstante o caráter controverso que continham.

No Brasil, foi reafirmado na Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, em 1992, por meio da Declaração do Rio,

como Princípio nº 1, no sentido de garantir aos seres humanos “uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza”.

1.1.2 Princípio do Direito ao Meio Ambiente Ecologicamente Equilibrado

Contrariamente ao que muitos compreendem, o equilíbrio ecológico ambiental não resulta da perpetuação da situação de inalterabilidade, senão na possibilidade de manutenção das características e funções do meio ambiente, apesar da integração com o elemento humano, visando, exatamente, a continuidade e evolução das espécies.

Fundamentalmente o Direito surge na vida em sociedade, para que os limites individuais e coletivos sejam respeitados, com o intuito de que as relações interpessoais se desenvolvam e evoluam. Da mesma maneira, a tutela jurídica do meio ambiente não se preocupa em encerrar determinadas áreas sob um argumento protecionista e conservacionista, senão em possibilitar a interação do meio natural com o fator humano, bem como que ambos possam integrar-se de maneira que as interferências de ambos não sejam simplesmente nocivas e predatórias, respeitando-se, portanto, os limites. Neste sentido, afirma Paulo Affonso Leme Machado (2014, p. 63) que “o Direito contemporâneo sente a necessidade de estabelecer normas que assegurem o equilíbrio ecológico”, tendo concluído que “se um limite é transgredido, então, outros limites passam a estar sobre sério risco” (*apud* Macmillan Publishers Ltd.).

O Direito Ambiental tem como função apresentar regras que possibilitem a prevenção, a proibição e a reparação do desequilíbrio do ambiente, a partir da identificação das situações que resultem em instabilidades naturais. (MACHADO, 2014, p.63).

Concluiu Paulo Affonso Lemes Machado (2014, p. 64) que:

A especial característica do princípio é a de que o desequilíbrio ecológico não é indiferente ao Direito, pois o Direito Ambiental realiza-se somente numa sociedade equilibrada ecologicamente. Cada ser humano só fruirá plenamente de um estado de bem-estar e de equidade se lhe for assegurado o direito fundamental de viver num meio ambiente ecologicamente equilibrado. A Constituição do Brasil, além de afirmar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, determina que incumbe ao Poder Público proteger a fauna e a flora, interditando as práticas que coloquem em risco sua

função ecológica ou provoquem a extinção de espécies (art.225, *caput* e seu § 1º, VII).

Verifica-se, portanto, que o ramo do Direito Ambiental, de certa maneira, pode ser considerado como um indício do equilíbrio ecológico social. Ainda que de forma bastante principiante, pode-se admitir que o meio ambiente está sendo tutelado em virtude da mudança dos valores sociais.

1.1.3 Princípio do Direito à Sadia Qualidade de Vida

Definida pela Organização Mundial de Saúde – OMS, Qualidade de Vida traduz-se nas percepções individuais no âmbito cultural que cada indivíduo habita e, por trata-se de um conceito amplo, abrange questões como saúde física, estado psicológico, relações sociais e o relacionamento com características que se destacam no ambiente.

Considerando a máxima aristotélica de que “o homem é um ser social” e que as sociedades desenvolveram-se no meio natural, compondo o meio ambiente, conclui-se que a qualidade de vida sadia deve ser pautada no equilíbrio das ações humanas com o ambiente.

A Declaração de Estocolmo, resultado da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente de 1972, contempla o do direito à sadia qualidade de vida no primeiro princípio, mencionando as adequadas condições de vida em um meio ambiente de qualidade (RODRIGUES e ARANTES, 2006, p. 59).

Nessa linha de raciocínio, sustenta Paulo Affonso Leme Machado (2014, p. 66) que:

A saúde dos seres humanos não existe somente numa contraposição a não ter doenças diagnosticadas no presente. Leva-se em conta o estado dos elementos da Natureza – águas, solo, ar, fauna e paisagem – para se aquilatar se esses elementos estão em estado de sanidade e de seu uso advenham saúde ou doenças e incômodos para os seres humanos.

Portanto, resta claro que a sadia qualidade de vida é intrinsecamente relacionada ao meio ambiente mais amplo conceitualmente,

uma vez que abarca os elementos que compõem o meio ambiente natural, o social e o equilíbrio destes, não limitando-se ao estado do presente.

1.1.4 Princípio do Desenvolvimento Sustentável

Considerada como aspecto de um sistema ou processo que viabiliza a permanência, resguardada a qualidade por um determinado tempo, a sustentabilidade, na conotação ambiental, figura como conceito aplicado ao princípio ambiental do desenvolvimento sustentável. Portanto, a noção de sustentabilidade provem da capacidade de o ser humano se relacionar com o planeta, conservando o meio ambiente e os recursos naturais. Não obstante a complexidade deste sistema, de maneira sucinta, pode-se afirmar que a sustentabilidade seria o resultado da integração das questões sociais, energéticas, econômicas e ambientais.

Oriunda da Resolução 41/128, de 04 de dezembro de 1986, editada pela ONU, a *Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento* conceitua desenvolvimento como:

[...] um processo global, econômico, social, cultural e político que visa a melhorar continuamente o bem-estar do conjunto da população e de todos os indivíduos, embasado em suas participações ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na partilha equitativa das vantagens que daí decorrem.

Cumprido ressaltar que todas as definições de desenvolvimento são pautadas na ideia do crescimento econômico que resulte na melhoria da qualidade de vida.

Decorrente da preocupação da manutenção dos recursos naturais para as futuras gerações, surgiu a necessidade de preservação do meio ambiente que, analisada sobre o prisma contemporâneo, fez-se mister o estudo do desenvolvimento integrado ao meio ambiente.

O consagrado economista Thomas Malthus (1996) tinha a preocupação com o crescimento significativo da população mundial, em virtude de ter, após estudos, verificado o crescimento da população em progressão geométrica e dos alimentos em progressão aritmética. Ocorre que naqueles estudos, ainda que brilhantes e bastante coerentes com a

realidade da época, não foram consideradas as inovações tecnológicas que possibilitaram a produtividade agrícola, além da inesperada diminuição das taxas de crescimento populacional. Apesar disso, ainda que a questão da escassez dos alimentos tenha sido controlada, a tecnologia aplicada, somada a um modo de produção caracterizado pela atuação predatória e aos interesses políticos, não apenas os alimentos, mas os recursos naturais imprescindíveis estão sob a ameaça constante de escassez.

A concepção de desenvolvimento sustentável está orientada na necessidade de fomentar o avanço econômico em que garanta a satisfação da geração presente e das futuras. A Comissão Mundial Sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1991, p.46) conceituou desenvolvimento sustentável como sendo aquele que atende “às necessidades do presente, sem comprometer a capacidade das novas gerações atenderem às suas próprias necessidades”.

Consolidado oficialmente o desenvolvimento sustentável na Conferência sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro no ano de 1992, este conceito foi consagrado como princípio que preconiza que o uso dos recursos naturais para a satisfação de necessidades do presente não pode comprometer a satisfação das necessidades das gerações futuras.

Opinam Alexandre-Charles Kiss e Jean-Pierre Beurier (*Apud* MACHADO, 2014, p.83) que:

O conceito de desenvolvimento sustentável tomou uma importância considerável, a tal ponto que o termo foi utilizado em numerosos textos e faz parte integrante dos trabalhos das Nações Unidas. Além das palavras, somos forçados a constatar que mesmo que esse conceito tenha um quadro jurídico preciso, sua implementação não está a altura de nossas esperanças. Constatase que nem a exploração da pesca, nem a das florestas e, ainda menos, a dos solos não corresponde a um desenvolvimento econômico sustentável. O desenvolvimento sustentável só terá uma real dimensão se recorrer a produtos ou técnicas de substituição, o que é ainda muito raro. De um modo geral, nós nos dirigimos para a penúria de um certo número de recursos, principalmente, porque o consumo, como a população mundial, aumentam.

Portanto, nota-se que o desenvolvimento sustentável é pautado pelo uso adequado dos recursos ambientais, possibilitando a recomposição

do que for extraído e/ou utilizado e, para tanto, faz-se necessário o respeito aos limites determinados pela natureza. Concluiu Jose Afonso da Silva (2006, p.59) que “para que o desenvolvimento seja sustentável, não basta que seja ecologicamente sustentável; deve visar igualmente às dimensões sociais, econômicas, políticas e culturas do desenvolvimento”.

1.1.5 Princípio da Prevenção

Considerando a dificuldade, improbabilidade e até mesmo a impossibilidade de recuperação dos danos ambientais, bem como que a indenização e a punição devem ser considerados, nesta ordem, como os últimos recursos, a ideia de prevenir a lesão ao meio ambiente resulta como o artifício mais eficaz (NOGUEIRA, 2004, p. 198).

O ideal, de fato, é que o dano ambiental nunca ocorra, do contrário, quando caracterizado, a recuperação apresenta-se como solução deveras onerosa e difícil, além de que o *status quo ante* não será alcançado.

Considerado como princípio basilar, fundamenta as disposições constitucionais concernentes ao meio ambiente, sendo conceituado como “aquele que determina a adoção de políticas públicas de defesa dos recursos ambientais como uma forma de cautela em relação à degradação ambiental (FARIAS, 2007, p.52).

A aplicabilidade efetiva deste princípio ocorre em relação aos danos ambientais já conhecidos, ou seja, aqueles que são consequências comuns de determinadas práticas e, portanto, devem ser evitados (ANTUNES, 2005, p. 30). A finalidade do princípio da prevenção é a de obstar a ocorrência de danos ambientais, consubstanciando-se, portanto, pela escolha de medidas cautelares prévias à implementação e desenvolvimento das atividades danosas.

Cumprido destacar que, visando garantir a eficácia do princípio da prevenção, foram desenvolvidas ferramentas de segurança, tais como o licenciamento e o monitoramento ambiental.

1.1.6 Princípio da Precaução

Tendo como aplicação efetiva nos casos em que existam dúvidas, o Princípio da Precaução visa garantir uma maior durabilidade aos recursos naturais em concomitância ao desempenho das atividades econômicas.

Neste sentido, expõe Talden Farias (2007, p. 55) que:

O princípio da precaução estabelece a vedação de intervenções no meio ambiente, salvo se houver a certeza de que as alterações não causaram reações adversas, já que nem sempre a ciência pode oferecer à sociedade respostas conclusivas sobre a inocuidade de determinados procedimentos.

Foi consagrado no Brasil através da Declaração do Rio de Janeiro, em 1992, que no Princípio 15 ficou estabelecido que:

De modo a proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deve ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.

Da mesma maneira que o princípio da prevenção, o da precaução possui instrumentos para garantir a efetividade do objetivo preponderante, qual seja, a proteção ao meio ambiente. Dentre os instrumentos, pode-se citar o Estudo Prévio de Impacto Ambiental que, além de identificar e diagnosticar os riscos decorrentes de determinada atividade econômica, possibilita a análise dos meios de evitar o prejuízo. Sobre esse estudo, aduz Paulo Affonso Lemes Machado (2014, p. 116) que:

Determinar o grau de perigo, ou seja, apontar a extensão ou a magnitude do impacto, é uma das tarefas do Estudo de Impacto Ambiental [...].
É também objeto da avaliação o grau de reversibilidade do impacto ou sua irreversibilidade. Como se constata, a legislação do Estudo de Impacto Ambiental contempla, também, uma avaliação de risco.

Portanto, quando da pertinência de aplicabilidade do princípio da precaução, faz-se mister a adoção de uma conduta de análise e avaliação prévia, uma vez que a situação será eivada de incertezas acerca do dano e, não obstante a existência de quaisquer outros métodos de análise, o Estudo Prévio de Impacto Ambiental não pode ser substituído.

1.1.7 Princípio da Reparação

Consolidada a importância dos princípios jurídicos, bem como que estes surgem no âmbito e a partir das necessidades da sociedade, sendo utilizados para dirimir eventuais dúvidas, prestar quaisquer esclarecimentos ou preencher lacunas normativas, na aplicação do direito e no âmbito jurídico de maneira geral.

Imperioso destacar que os princípios gerais do direito ambiental não se preocupam apenas com a proteção ao meio ambiente, haja vista que, considerando toda a história das sociedades e, em especial, a Idade Moderna que é pautada pelo modo de produção capitalista, é possível depreender que o homem sempre fez uso dos recursos naturais, na grande maioria das vezes, de maneira desenfreada e despreocupada no tocante à possibilidade de regeneração e de reposição do que foi extraído.

Desta feita, visando a possibilidade da recuperação das áreas e dos ecossistemas danificadas ambientalmente por ação antrópica, foi elaborado o princípio da reparação que, além do respaldo regenerativo, prevê a possibilidade de ser arbitrada indenização às vítimas diretas, a partir da responsabilização.

Cumpra mencionar que a Declaração do Rio de Janeiro de 1992 prevê em seu Princípio 13 que:

Os Estados deverão cooperar, da mesma forma, de maneira rápida e mais decidida, na elaboração das novas normas internacionais, sobre responsabilidade e indenização por efeitos adversos advindos dos danos ambientais causados por atividades realizadas dentro de sua jurisdição ou sob seu controle, em zonas situadas fora de sua jurisdição.

Não obstante a ausência de um corpo normativo, internacional e nacional, mais eficaz para tutelar estas questões de responsabilidade e de obrigatoriedade de reparar e indenizar, José Juste Ruiz (*Apud* MACHADO, 2014, p.121) assevera que:

[...] quaisquer que sejam as dificuldades que experimenta o estabelecimento da responsabilidade internacional dos Estados na esfera do meio ambiente, não cabem dúvidas de que as regras do Direito Internacional existentes na matéria são também aplicáveis *mutatis mutandis* neste âmbito particular. O princípio mesmo da

responsabilidade e reparação dos danos ambientais constitui, sem dúvida, um dos princípios reconhecidos no Direito Internacional do Meio Ambiente.

Portanto, observa-se que, apesar desta lacuna normativa para regulamentar e responsabilizar, a jurisprudência e os costumes tem acompanhado as evoluções sociais no tocante às questões ambientais, suprimindo eventuais omissões no âmbito da responsabilidade civil ambiental.

1.1.8 Princípio do Poluidor-pagador

Reitere-se que, no que tange às questões ambientais, o ideal é evitar qualquer dano proveniente da ação humana, que represente risco à sustentabilidade do meio ambiente, o que nem sempre é possível.

Portanto, aquele que transgrida a norma jurídica, desempenhando determinada atividade ou instalando um empreendimento que seja potencialmente causador de danos ao meio ambiente, deve ser punido. Da necessidade de identificar tais agentes transgressores e garantir que eles sejam responsabilizados, foi desenvolvido o princípio do poluidor-pagador.

Destaca o jurista Talden Farias (2007, p. 57/58) que:

O objetivo do princípio do poluidor-pagador é forçar a iniciativa privada a internalizar os custos ambientais gerados pela produção e de escasseamento dos recursos ambientais. Esse princípio estabelece que quem utiliza o recurso ambiental deve suportar os custos da poluição, sem que essa cobrança resulte na imposição de taxas abusivas, de maneira que nem o Poder Público nem terceiros sofram com tais custos.

Portanto, quando da prática de qualquer ato que provoque, como efeito, um dano ao ambiente, independente do nível, a responsabilização do agente causador do dano deve ser a medida adotada. Portanto, nesse caso, “o empreendedor, aquele que representa a atividade desempenhada, deve arcar com os custos para mitigação dos danos que seu empreendimento possa causar, pois esses custos, em princípio, não podem ser repassados ao cidadão” (MATOS, 2001, p.63).

Este fato de atribuir responsabilidade é proveniente de que “qualquer violação ao Direito implica a sanção do responsável pela quebra da

ordem jurídica” (ANTUNES, 1998, p.31). Contudo, quando tal transgressão diz respeito às questões ambientais, resultando, pois, em degradação do meio ambiente, a violação é classificada de maneira majorada, uma vez que produz efeitos e reflexos na coletividade social e ecossistêmico.

Vale ressaltar que o pagamento, representado como a materialização da responsabilização, não concede a um indivíduo um direito para poluir, uma vez que o princípio do poluidor-pagador não configura uma autorização para que sejam assumidas posturas e práticas danosas ao meio ambiente. Na realidade, este princípio tem como função primordial e basilar que o agente poluidor, ou seja, aquele que causou o dano arque com os custos necessários para recompor e/ou manter o meio ambiente sadio e equilibrado, na medida da lesão causada.

1.1.9 Princípio do Usuário-pagador

Diversas vezes confundido ou considerado uma extensão do princípio do poluidor-pagador, o princípio do usuário-pagador, de maneira literal, preconiza que aquele que faz uso dos recursos naturais, arque com o custo.

Tal princípio tem como objetivo imputar o ônus econômico à atividade econômica que utiliza os recursos ambientais, retirando, portanto, tal encargo da coletividade. Dessa maneira, pondera Paulo de Bessa Antunes (2005, p.37):

O PPP parte da constatação de que os recursos ambientais são escassos e o seu uso na produção e consumo acarretam a sua redução e degradação. Ora, se o custo da redução dos recursos naturais não for considerado no sistema de preços, o mercado não será capaz de refletir a escassez. Em assim sendo, são necessárias políticas públicas capazes de eliminar a falha de mercado, de forma a assegurar que os preços dos produtos reflitam os custos ambientais.

Nesse sentido, expõe Talden Farias (2007, p.60/61) que:

Os recursos ambientais de uma forma geral, e principalmente aqueles encontrados em maior abundância na natureza, como a água (no caso de determinadas regiões do Brasil e do mundo), o ar e a areia, são historicamente degradados por determinados setores

econômicos, que têm obtido o lucro à revelia do prejuízo sofrido pela coletividade.

Trata-se de uma espécie de privatização dos lucros e socialização dos prejuízos, o que significa um enriquecimento ilícito visto que de acordo com o *caput* do art. 225 da Constituição Federal o meio ambiente é um “bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida”.

[...]

Além do mais, ao utilizar gratuitamente um recurso ambiental está se gerando um enriquecimento ilícito, pois como o meio ambiente é um bem que pertence a todos, boa parte da comunidade nem utiliza um determinado recurso ou se utiliza, o faz em menor escala.

O doutrinador Antônio Figueiredo Guerra Beltrão (2008, p.50) corrobora com este pensamento quando afirma que:

[...] naturalmente este princípio não visa alijar do consumidor de um bem ambiental aqueles economicamente menos favorecidos; deve focar, portanto, na cobrança daqueles que utilizam em larga escala os recursos naturais em atividades geradoras de riqueza, visto que está sendo utilizado um patrimônio da coletividade em proveito particular.

Portanto, este princípio tem como fundamento que os custos pelo uso dos recursos naturais sejam suportados por quem de fato os utiliza de maneira e quantidade consideráveis.

1.2 O MEIO AMBIENTE E A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

A Constituição Federal de 1988, conhecida como a “Constituição Cidadã” pela preocupação em proteger os interesses do povo brasileiro contra o arbítrio e autoritarismo provenientes do período da Ditadura, foi elaborada tendo como base as Constituições democráticas mundiais mais bem desenvolvidas, ou seja, que se preocupou em tutelar as questões sociais, presando pelas justiça, igualdade e liberdade.

Em consonância a tal preocupação, esta foi a primeira Constituição brasileira que atentou às questões ambientais, como menciona Paulo Affonso Leme Machado (2014, p.145), quando afirmou que “a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 é a primeira Constituição brasileira em que a expressão ‘meio ambiente’ é mencionada”.

Não obstante o fato de haver um capítulo específico dedicado ao meio ambiente, princípios e conceitos voltados a este tema foram elencados ou até mesmo conceituados no texto legal, não limitando-se apenas ao meio ambiente natural, mas também aos meios ambientes cultural, artificial, do trabalho e do patrimônio genético, diversos artigos estão relacionados com o meio ambiente.

1.2.1 O art. 225 da CF/88: direito ao meio ambiente

O texto legal deste artigo ressalta, de maneira explícita, a importância do meio ambiente ecologicamente equilibrado para a humanidade, conforme pode-se observar da redação deste dispositivo:

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

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

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

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

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 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.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.

Ab initio, se pode observar que o supracitado artigo, em seu *caput*, dispõe que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um bem de uso comum do povo, um bem indispensável à uma qualidade de vida sadia, bem como um direito de todos, tanto das gerações atuais quanto das futuras.

Como bem conclui Paulo Affonso Leme Machado, “A locução ‘todos têm direito’ cria um texto subjetivo, oponível *erga omnis*, que é contemplado pelo direito ao exercício da ação popular ambiental (art. 5º, LXXIII, da CF)”.

Além de tratar-se de um direito coletivo, o é também fundamental, pautado pelo princípio constitucional da Dignidade da Pessoa Humana.

Destaca Paulo Affonso Leme Machado (2014, p. 150) o conceito do direito ao meio ambiente, elaborado pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Celso de Mello, então relator do voto, como:

[...] um típico direito de terceira geração que assiste, de modo subjetivamente indeterminado, a todo gênero humano, circunstância essa que justifica a especial obrigação – que incumbe ao Estado e à própria coletividade – de defendê-lo e de preservá-lo em benefício das presentes e futuras gerações.

Portanto, amplamente demonstrado e conceituado o direito ao meio ambiente, cumpre reiterar que, em virtude da finitude e o uso desenfreado dos recursos naturais, motivado pelo consumo exagerado característico do modo de produção econômico contemporâneo, está consolidada a necessidade da proteção ambiental, seja prevenindo a degradação, recuperando as áreas danificadas ou compensando as ações lesivas, para que a qualidade de vida dos seres na terra seja garantida não só no presente, mas postergada às gerações futuras.

1.2.2 Sustentabilidade e futuras gerações

A Carta Magna de 1988 atribuiu não apenas ao Poder Público, mas também “à coletividade” o dever de proteger e preservar o meio ambiente. Em conotação ampla, depreende-se que o texto constitucional foi desenvolvido com o intuito de preconizar a obrigatoriedade de, tanto o Estado quanto a população, conjunta ou individualmente, zelar pelo meio ambiente.

Nesse sentido, afirma Paulo Affonso Leme Machado (2014, p.155) que:

A Constituição foi bem-formulada ao terem sido colocados conjuntamente o Poder Público e a coletividade como agentes fundamentais na ação defensora e preservadora do meio ambiente. Não é papel isolado do Estado cuidar sozinho do meio ambiente, pois essa tarefa não pode ser eficientemente executada sem a cooperação do corpo social. O Poder Público e a coletividade deverão defender e preservar o meio ambiente desejado pela Constituição, e não qualquer meio ambiente. O meio ambiente a ser defendido e preservado é aquele ecologicamente equilibrado. Portanto, descumprem a Constituição tanto o Poder Público como a coletividade quando permitem ou possibilitam o desequilíbrio do meio ambiente.

O citado meio ambiente constitucionalmente defendido, qual seja, o ecologicamente equilibrado, como brilhantemente ensina o jurista supra referenciado, apenas será caracterizado efetivamente quando for inculcada na sociedade não só o conceito e a ideia, mas também a prática do desenvolvimento sustentável.

A sustentabilidade de fato será praticada quando a utilização dos recursos naturais para o desenvolvimento das atividades econômicas seja integrada de maneira que haja a regeneração ambiental e a consequente renovação destes recursos. Considerando que até o momento não foi possível atingir esse ideal e que o esgotamento ambiental tem se tornado uma questão urgente, além de apenas evidente, a preservação deve ser mais ampla e rigorosa, visando a garantia do mínimo-necessário para a recuperação do meio ambiente, garantindo-o às futuras gerações.

Sendo inegável a tutela jurídica do meio ambiente, tendo como base o respaldo constitucional, a preocupação com o futuro do planeta e dos seres que o habitarão também se faz evidente no art. 225 da Constituição

Federal. Discorre Paulo Affonso Leme Machado (2014, p.155) sobre esta preocupação, afirmando que:

A Constituição estabelece as presentes e futuras gerações como destinatárias da defesa e da preservação do meio ambiente. O relacionamento das gerações com o meio ambiente não poderá ser levado a efeito de forma separada, como se a presença humana no planeta não fosse uma cadeia de elos sucessivos. O art. 225 consagra a ética da solidariedade entre as gerações, pois as gerações presentes não podem usar o meio ambiente fabricando a escassez e a debilidade para as gerações vindouras.

A necessidade da preservação da vida na Terra, *lato sensu*, consolida, portanto, a ideia da solidariedade não apenas na atualidade, devendo ultrapassar esta geração, desenvolvendo um novo princípio jurídico, qual seja, a responsabilidade ambiental entre gerações, elaborado pela Organização das Nações Unidas para a educação, a ciência e a cultura – UNESCO, em 1997, através da *Declaração sobre as responsabilidades das gerações presentes em relação as gerações futuras*, com o seguinte texto:

Artigo 4 – Preservação da vida na Terra

As gerações presentes têm a responsabilidade de transmitir às gerações futuras um planeta que não esteja danificado de forma irreversível pela atividade humana. Cada geração que herdar o planeta Terra temporariamente deve atentar para o uso racional dos recursos naturais e assegurar que a vida não seja prejudicada por modificações prejudiciais aos ecossistemas e que o progresso científico e tecnológico em todos os campos não prejudique a vida na Terra.

Artigo 5 – Proteção do meio ambiente

1. A fim de garantir que as gerações futuras se beneficiem das riquezas dos ecossistemas da Terra, as gerações presentes devem juntar esforços em prol do desenvolvimento sustentável e preservar as condições de vida, particularmente a qualidade e a integridade do meio ambiente.
2. As gerações presentes devem garantir que as gerações futuras não sejam expostas à poluição, o que pode pôr em perigo suas vidas ou as suas próprias existências.
3. As gerações presentes devem preservar, para as gerações futuras, recursos naturais necessários para o sustento da vida humana e para o seu desenvolvimento.
4. As gerações presentes devem considerar possíveis consequências para as gerações futuras de grandes projetos, antes de esses serem executados.

Sobre o princípio da responsabilidade ambiental entre as gerações, discorre o Professor Helmuth Shultze-Fielitz (*Apud* MACHADO, 2014, p.156):

[...] refere-se a um conceito de economia que conserva o recurso sem esgotá-lo, orientando-se para uma série de princípios. O dano ambiental das emissões e dos lançamentos de rejeitos não deve superar a absorção da parte do próprio meio ambiente. O consumo dos recursos não renováveis deve-se limitar a um nível mínimo. Grandes riscos ambientais, que possam prejudicar outros recursos, devem ser reduzidos numa medida calculável e submetida a contrato de seguro. Esta norma geral, já exigida pela geração atual, causa enormes problemas à ordenação atual da sociedade industrial, orientada para o crescimento contínuo.

Concluiu o Professor Délton Winter de Carvalho (2013, p. 70) que:

Os interesses (intergeracionais) apresentam uma natureza jurídica de deveres de proteção, sendo, no caso, das presentes em relação às futuras gerações em decorrência do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado em sua dimensão objetiva, isto é, coletiva-sistêmica. Portanto, os deveres intergeracionais de proteção consistem, em síntese, na necessidade das presentes gerações exercerem seu desenvolvimento de forma durável, o que, em outras palavras, quer dizer que o desenvolvimento social e econômico presente deve ser realizado sob a garantia do acesso equitativo entre as presentes e futuras gerações. Deve, assim, haver um desenvolvimento econômico e social presente sem que haja o comprometimento do direito de acesso das futuras gerações aos recursos naturais e à qualidade ambiental que serão essenciais a qualquer desenvolvimento humano.

Quando analisadas pela ótica do econômica pura, as questões ambientais são consideradas como empecilhos para um teórico crescimento e desenvolvimento. Não obstante, na realidade a busca é por um crescimento econômico atento ao meio ambiente, visando a proteção e perpetuação da vida – humana, animal e vegetal – no planeta Terra.

Resta claro, portanto, que esta responsabilidade ambiental, além de ser caracterizada como intergeracional, possui uma função preventiva no âmbito da preservação e conservação do meio ambiente, pautada pelo desenvolvimento sustentável.

2. RESPONSABILIDADE CIVIL AMBIENTAL

2.1 RESPONSABILIDADE, DANO E MEIO AMBIENTE

Ab initio, sendo “responsabilidade” a obrigação de responder pelas ações próprias ou de outrem, a responsabilidade civil pode ser conceituada como o dever de reparar um dano que uma pessoa causa a outra (PEREIRA, 1998, p.7). No âmbito jurídico, essa responsabilização se preocupa em caracterizar os termos nos quais um indivíduo pode ser identificado como o agente causador do dano sofrido por outra pessoa, bem como em que medida será obrigado a repará-lo.

Após a promulgação da Constituição de 1988 e, em consequência, a nova maneira de se compreender a sociedade e os anseios destas, bem como a inovação dos estudos jurídicos, o Código Civil de 2002 prevê no artigo 186 que:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar o direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Os danos decorrentes da ação e/ou omissão na seara da responsabilidade civil, são de natureza material ou moral, sendo os primeiros de ordem patrimonial e de fácil constatação e mensuração. Já os segundos, por ser intrinsecamente constituídos pelos elementos da subjetividade e intransferibilidade, são de difícil aquilatação (FARIAS, 2007, p.79).

A concepção do dano, na seara jurídica, evoluiu de diversas maneiras. Considerado inicialmente apenas como a lesão a um bem material ou patrimônio pecuniário, hoje está inserido neste conceito a esfera moral que, quando abalada, configura de igual forma um dano. Cumpre destacar, ainda, que o desenvolvimento do significado de dano alcançou a o âmbito futuro, ou seja, algo que ocorreria futuramente, mas que não será mais possível em virtude de um evento presente. Este instituto, que, não obstante as divergências doutrinárias, pode ser considerado uma vertente do dano de ordem moral, conhecido como *la pert d'une chance*, proveniente do direito

francês, que no Brasil foi denominado como “Dano pela perda de uma chance”.

Infere-se, portanto, que, independente da natureza do dano, quando este é configurado, reitere-se, seja por uma ação ou por uma omissão, nasce a obrigação de reparação pelo agente responsável. Destaca Carlos Alberto Bittar que o ato de reparar o dano tem como consequência esperada e, na verdade, desejada o fato de que seja estabelecido um equilíbrio, em que a parte lesada retornasse ao *status quo ante* (Apud GAGLIANO, 2011, p. 47).

2.1.1 Responsabilidade Civil Ambiental

No tocante ao meio ambiente, faz-se mister reiterar que o modelo econômico em que se pauta a sociedade contemporânea apenas contribui para as degradação e destruição desenfreadas, o que, como consequência lógica, configura inúmeros danos ambientais.

Acerca do dano ambiental, explana Álvaro Luiz Valery (2002, p.93) da seguinte maneira:

[...] o dano ambiental não é propriamente, ou não é tão-só, um dano causado aos elementos corpóreos que integram o meio ambiente, mas, acima de tudo, um dano que atinge as condições, interações e interdependências que condicionam a vida em todas as suas formas, elementos essencialmente incorpóreos, insuscetíveis de apropriação, que compõem um patrimônio coletivo pertencente a todos os indivíduos da sociedade.

[...]

O dano ambiental é, pois, um dano extrapatrimonial específico e diverso dos demais danos extrapatrimoniais, casado a bens materiais e imateriais coletivos ou difusos, resultante, como dito, da lesão ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A legislação brasileira não define o dano ambiental, o que, de pronto, se verifica que eventual previsão normativa remeteria a um enrijecimento conceitual, não condizente com o dinamismo da sociedade contemporânea.

Apesar desta ausência de concepção explícita do que seria dano ambiental, outras definições podem ser encontradas, como nos incisos II e III do art. 3º da Lei 6.938/81 – Política Nacional do Meio Ambiente, que

conceitua a degradação da qualidade ambiental como a “alteração adversa das características do meio ambiente” e a poluição como:

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.

Tais conceitos auxiliam na construção, desenvolvimento e compreensão do dano ambiental efetivo, na medida em que configuram gênero desta espécie.

Para Paulo de Bessa Antunes (2005, p.203),, “dano ambiental é dano ao meio ambiente” vinculando, portanto, os conceitos de dano e de meio ambiente.

O renomado jurista Edis Milaré (2005, p.735) conceitua dano ambiental como “a lesão aos recursos ambientais, com consequente degradação – alteração adversa ou *in pejus* – do equilíbrio ecológico e da qualidade de vida”.

Destarte, entende-se por dano ambiental “os prejuízos patrimoniais e extrapatrimoniais ocasionados a interesses que tenham por objeto o meio ambiente” (CARVALHO, 2013, p.102). Isto posto, considerando a abrangência do meio ambiente, cumpre destacar que tais danos ambientais não se restringem apenas às agressões ao meio ambiente natural, mas também às que atinjam, direta ou indiretamente, o meio ambiente artificial, cultural e do trabalho.

Para Álvaro Luiz Valery Mirra (2002, p.69):

O dano ‘por intermédio’ do meio ambiente é o prejuízo causado às pessoas e aos seus bens que tem em alguns dos componentes da natureza (a água, o ar, o solo) o elemento condutor. O meio ambiente e os bens ambientais aparecem, assim, como os vetores responsáveis pela ligação entre o fato danoso e os danos causados aos particulares ou às pessoas de direito público, no que concerne ao seu patrimônio próprio e individual, ou entre o fato danoso e os danos causados aos bens materiais integrantes do patrimônio público atrelado a uma pessoa jurídica de direito público.

Concluiu o jurista Délton Winter de Carvalho (2013, p. 103) que:

O dano ambiental consiste em uma noção que integra a lesão a interesses transindividuais, assim como suas repercussões atingem tanto o meio ambiente natural como os elementos ambientais antrópicos. Essa integração multifacetada fornece amplitude e grande complexidade ao sentido jurídico de dano ambiental, como corolário do próprio direito à vida.

Identificado que o meio ambiente passível de ser lesionado o é em sua totalidade, ou seja, os diversos tipos de meio ambiente, seja o natural ou os antrópicos, infere-se, pois, que não obstante exista a classificação do dano ambiental individual, sempre restará caracterizado qualquer dano efetivo ao meio ambiente como coletivo, haja vista que o meio ambiente é de todos e que dele depende a vida no planeta.

Diferentemente da regra geral, na esfera do Direito Ambiental, para que haja o dever de reparação do dano, basta ser demonstrando o nexo causal entre a atividade praticada e o dano proveniente desta. Esta diretriz da responsabilidade objetiva é proveniente do Direito Ambiental Internacional, o que originou o princípio *in dubio pro natura*, segundo o qual, na eventualidade da dúvida, o meio ambiente deve prevalecer e ser protegido.

No âmbito nacional, a Constituição Federal de 1988, no artigo 225, prevê a objetividade da responsabilidade civil, expressa no texto legal:

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.

[...]

§ 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.

Igualmente, a Política Nacional do Meio Ambiente – Lei 6.938/81 reafirma, no art. 14, § 1º, a responsabilidade objetiva, quando dispõe que:

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.

Converge no mesmo sentido o Código Civil de 2002, conforme o disposto no artigo abaixo:

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.

Neste sentido, Paulo Affonso Leme Machado declara que, na ocorrência de um dano ambiental, deve ser considerada a consequência lesiva ao homem e ao meio ambiente, e não a conduta do agente (2014, p. 415).

Sobre a reparação do dano causado ao meio ambiente, declara a Professora Helita Barreira Custódio (*Apud* MACHADO, 2014, p. 401) que:

Para fins de reparação, o dano decorrente de atividade poluente tem como pressuposto básico a própria gravidade do acidente, ocasionando prejuízo patrimonial ou não patrimonial a outrem, independente de se tratar de risco permanente, periódico, ocasional ou relativo.

É possível verificar, desta maneira, que o intuito quando da estipulação da responsabilidade objetiva no tocante às questões ambientais foi o da preservação ambiental que, quando violada, a responsabilização se traduz exatamente no dever de reparação, independente de qualquer fator que não seja a prática do ato que resultou no prejuízo ao meio ambiente.

Assim sendo, se depreende que na esfera do direito ambiental, a responsabilidade civil estabelece preceitos para a constatação do dano causado e a imputação ao causador, atuando de maneira a desestimular condutas nocivas ao meio ambiente amplo, ou seja, o natural e o humano, haja vista que, na ocorrência de dano, determina a recuperação e

restauração do espaço degradado ou, na impossibilidade, é arbitrado pagamento pecuniário à título de indenização.

2.2 RISCO E DANO AMBIENTAL FUTURO

Verificado que a responsabilidade civil em matéria de Direito Ambiental é de caráter objetivo, ou seja, independe da comprovação de culpa, se infere que é pautada na admissão de riscos e visa reparar todo qualidade de dano ao meio ambiente, não importando a causa.

A concepção de risco foi ampliada até mesmo na denotação, uma vez que é conceituado como a “probabilidade de perigo, ger. com ameaça física para o homem e/ou para o meio ambiente” (HOUAISS, 2001), incluindo, portanto, o elemento ambiental.

Motivados pela necessidade de fundamentar o estudo da responsabilização objetiva, foi desenvolvida a teoria do risco. Abordado pela doutrina, o risco foi explorado em duas teorias principais sobre a atividade, quais sejam, a Teoria do Risco Criado e a Teoria do Risco Integral.

A Teoria do Risco Criado preconiza que um indivíduo que desempenhe atividade ou profissão que gere perigo, está passível de reparar eventual dano que causar, salvo comprovação de ter agido de maneira a evitá-lo. Além de admitir a incidência das excludentes de responsabilidade, como o caso fortuito ou de força maior, nesta teoria são consideradas apenas as atividades perigosas, como afirma Annelise Monteiro Steigleder (2003, p.86):

a teoria do risco criado, a qual procura vislumbrar, dentre todos os fatores de risco, apenas aquele que, por apresentar periculosidade, é efetivamente apto a gerar situações lesivas, para fins de imposição de responsabilidade.

Adotada pelo Direito Ambiental brasileiro, a Teoria do Risco Integral não admite a aplicabilidade das excludentes de responsabilidade, surgindo a obrigação de reparar apenas pela constatação do dano, depreendendo-se, destarte, que a responsabilidade civil objetiva é fundamentada nesta teoria.

Sobre o assunto, ensina o grande jurista Edis Milaré (2005, p.827) que “segundo a teoria do risco integral, qualquer fato, culposo ou não-culposos, impõe ao agente a reparação, desde que cause um dano”.

Sobre o tema, afirma José Alfredo Baracho Júnior (2000, p.307) que:

Grande parte da doutrina brasileira tem afirmado a opinião de que a responsabilidade civil por dano ao meio ambiente fundamenta-se na teoria do risco, sendo uma responsabilidade solidária e de caráter objetivo.

Discorre Edis Milaré (2005, p.834) sobre esta teoria, afirmando que:

A adoção da teoria do risco da atividade, da qual decorre a responsabilidade objetiva, traz como consequências principais para que haja o dever de indenizar: a) a prescindibilidade de investigação da culpa; b) a irrelevância da licitude da atividade; c) a inaplicação das causas de exclusão da responsabilidade civil.

Para o Direito Ambiental, a previsão da responsabilização civil por um dano causado ao meio ambiente é de valor incomensurável, considerando, ainda, o fato de que no Brasil a adoção da Teoria do Risco Integral, somada ao caráter objetivo da responsabilidade civil, é pautada simplesmente pelo risco de dano ou no dano proveniente de uma atividade lesiva.

2.2.1 A noção de risco e a configuração do dano ambiental futuro

Considerando o modo de produção econômico no qual a sociedade contemporânea se pauta e a nocividade decorrente das atividades desempenhadas, configuram o atual cenário periclitante no tocante às questões ambientais, tanto da escassez que já se identifica no presente, quanto das projeções dos riscos futuros.

O Professor e jurista Délton Winter de Carvalho (2013, p.73) classifica o risco em duas espécies, quais sejam, os riscos concretos e abstratos. Considerados calculáveis, os riscos concretos são passíveis de estudo, análise e avaliação que possibilitam a identificação, bem como as

especificações. Já os riscos abstratos, classificação em que se incluem os riscos ambientais, não são complexos e revestidos de incerteza científica.

Sobre os riscos ecológicos o Professor Délton Winter de Carvalho (2013, p.76) assevera que:

Os riscos ambientais devem ser vislumbrados como um meio comunicativo para construir observações acerca do futuro do ambiente. O risco é uma forma observacional, cujo sentido é decorrente da sua distinção da ideia de perigo, possibilitando a comunicação orientada de forma construtivista e geradora de vínculos com o horizonte do futuro, programando as ações em sociedade, a partir de decisões jurídicas.

A noção de risco, dessa forma, potencializa o direito ambiental em sua interação com o sistema econômico (coevolução), mediante a observação das possíveis consequências ecológicas (futuras) emanadas e decorrentes das decisões judiciais.

Depreende-se, portanto, que as bases estruturais e a conjuntura em que se encontra a sociedade contemporânea, apenas reforçam a necessidade, agora perceptível e crescente, de que, no tocante às questões ambientais, faz-se necessário a análise efetiva de riscos, com o intuito de evitar o dano, e não de repará-lo, como de costume.

Explana Carolina Medeiros Bahia (2014, p. 128) nesse sentido, quando afirma:

Pode-se dizer, então, que a natureza do bem ambiental e a dimensão das suas novas ameaças passaram a exigir um sistema de responsabilidade civil adequado às suas peculiaridades, um sistema, que retira a centralidade da reparação, buscando evitar a ocorrência de danos ao meio ambiente, paralisando as atividades ante a só ameaça de sua produção.

O cenário atual não mais permite a sobreposição dos valores econômicos em detrimento às questões ambientais, haja vista toda sorte de eventos naturais avassaladores que vem ocorrendo, em consequência da extração contínua dos bens naturais, além das atividades amplamente nocivas ao meio ambiente como um todo.

Na esfera internacional, o Direito Ambiental tem tido eficácia em países desenvolvidos, mas também nos países em desenvolvimento, por questões lógicas. No Brasil, país em desenvolvimento, as questões ambientais tem sido absorvidas por parcela significativa da sociedade, mas é necessário que o Direito Ambiental seja praticado de maneira mais eficaz,

uma vez que a atuação predominante ocorre quando da violação de um dispositivo legal, ou ainda quando da ocorrência do dano, restando apenas repará-lo, como pontua Carolina Medeiros Bahia (2014, p. 132):

A tutela inibitória tem como único pressuposto a iminência da prática de um ato ilícito, sem se interessar com a probabilidade de ocorrência de dano ou com a culpabilidade do agente.

[...]

Enquanto a tutela inibitória consiste na tutela de prevenção do ilícito, a tutela de remoção do ilícito, por sua vez, pretende reprimi-lo, atuando sempre num momento posterior à violação da norma e destinando-se aos ilícitos de efeitos continuados.

Tornando comum a prática jurídica ambiental analítica e de verificação de riscos de maneira pertinente, a possibilidade de minoração dos danos causados ao meio ambiente torna-se algo possível, como brilhantemente conclui, novamente, Carolina Medeiros Bahia (2014, p. 134):

Em síntese, de acordo com a ideia de responsabilização civil pelo risco ambiental, a existência de uma probabilidade relevante de concretização de um dano já deve ensejar a imposição de sanções civis àqueles que, por meio do exercício de atividades de risco, ampliam as chances de concretização de ameaças intoleráveis contra o meio ambiente.

É, pois, o fator “risco” que adquire valor incomensurável nos estudos ambientais, uma vez que a conclusão, produto da análise, é de grande relevância no presente e no futuro. De igual maneira, o Direito Ambiental deve considera-lo, haja vista que a tutela jurídica do meio ambiente se faz urgente, como bem afirma Délton Winter de Carvalho (2013, p.182):

Este cenário de riscos, cada vez mais grave e de maior complexidade nos diagnósticos, emana uma *sensibilização ecológica* do direito e da responsabilidade civil. Neste sentido, o direito passa a ter uma função de *desmonopolização do conhecimento científico acerca dos efeitos secundários (riscos) das novas tecnologias*.

Apesar das previsões legais que fazem referência ao dano ambiental na dimensão futura, não há uma base teórica jurídica “que lhe dê sustentação, aplicabilidade e operacionalidade”, assim como os julgados dos Tribunais Superiores demonstram um enrijecimento por se limitar às análises

do passado e do presente, em que os danos ambientais já estão configurados e sedimentados (CARVALHO, 2013, p. 187).

Acerca destas limitações, Paulo de Bessa Antunes (2004, p. 205) expõe que:

Os tribunais brasileiros têm tido uma compreensão extremamente restritiva do conceito de dano ambiental e, por consequência, do bem jurídico meio ambiente. Em geral, eles tem adotado uma postura que exige um dano real e não apenas o dano potencial. Parece-me que não tem sido aplicado e observado o princípio da cautela em matéria ambiental que, como se sabe, é um dos princípios do direito ambiental. Ao exigirem que o autor faça prova do dano real, os tribunais, de fato, impõem todo o ônus da prova judicial para os autores, enfraquecendo a responsabilidade objetiva do poluidor. Ademais, é importante que se observe que o direito ambiental exerce a sua função protetora, também em relação às futuras gerações, resultado do conceito de equidade intergeracional, que é um de seus principais aspectos. Ora, o dano futuro, muitas vezes, não pode ser provado de plano, vindo a materializar-se, somente, com o decorrer do tempo.

Em opinião semelhante, Délton Winter de Carvalho (2013, p.191) assevera que:

A formação de uma comunicação de risco no direito, a que se destina a noção de dano ambiental futuro, potencializa o direito ambiental, fomentando a construção de observações e vínculos com o futuro, com o escopo de gerir os riscos ambientais e evitar a ocorrência de danos futuros dessa natureza. A responsabilidade civil e o dano ambiental parecem estar em uma posição de destaque dentro do sistema jurídico no que diz respeito ao fato de as condições e limites do sistema assimilarem (investigarem, avaliarem e gerirem) os riscos ecológicos por meio de decisões jurídicas.

Se infere, portanto, que é inegável a existência do dano ambiental futuro, uma vez que, não obstante a constatação da inexistência de um dano imediato, a possibilidade de um dano decorrente da prática de tal atividade se apresentar no futuro é amplamente possível, além de bastante comum, inclusive, em determinadas atividades.

Justificado no âmbito normativo brasileiro através do artigo 225 da Carta Magna, o dano ambiental futuro merece a eficácia da tutela jurídica pelo operador do direito, considerando que o texto constitucional se preocupa tanto com as gerações atuais, quanto com as gerações futuras, todos titulares do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Além disso, cumpre destacar que o dano ambiental futuro foi evidenciado nas considerações, recomendações e conclusões da comissão constituída pelo Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente – PNUMA –, conforme redação do trecho abaixo:

É necessário um novo regime de responsabilidade civil que estabeleça tanto os danos previsíveis quanto os imprevisíveis, assim como os danos presentes e futuros. Deveriam ser indenizados igualmente o dano emergente e o lucro cessante, bem como o dano moral.

Traçando um paralelo entre o Direito Civil e o Direito Ambiental, depreende-se que no âmbito civilista, os lucros cessantes assim como o dano pela perda de uma chance são abarcados e aceitos na prática jurídica, o que se leva a concluir que, da mesma maneira, o dano ambiental futuro se apresenta como uma possibilidade real.

Some-se a esta alternativa futurística de lesão ambiental o princípio *in dubio pro natura*, que surge exatamente para dirimir quaisquer cenários de dúvida, tutelando o meio ambiente. Compartilha dessa estruturação lógica o Professor Délton Winter de Carvalho (2013, p.192), quando atesta o seguinte:

O dano ambiental futuro consiste em risco ilícito, passível de ser fonte geradora de obrigações de fazer ou não fazer em decorrência de deveres fundamentais de proteção intergeracionais, mesmo diante das incertezas científicas que demarcam o dano ambiental em sua dimensão futura, acarretando um enfraquecimento da necessária certeza da concretização futura do dano e do dogma da segurança jurídica para a incidência da responsabilidade civil.

Diante deste complexo horizonte do risco de dano ambiental, a tendência será a de equiparação ao dano certo, incluindo-se no conceito geral de dano ao meio ambiente.

Caracterizado, portanto, o dano ambiental futuro, cumpre esclarecer que se trata de um tipo de dano reparável, haja vista que evita a instalação de atividades potencialmente causadoras de lesões ao meio ambiente, bem como cessa aquelas que já são danosas. Estas possibilidades, na realidade configuram as espécies de danos ambientais futuros que, segundo o Professor Délton Winter de Carvalho (2013, 193), são

“1. os danos ambientais futuros propriamente ditos ou *stricto sensu* e 2. As consequências futuras de danos já concretizados”.

Revestidos de incerteza científica, os danos ambientais futuros *stricto sensu* estão pautados na probabilidade da existência do dano no futuro, que se apresenta como um risco provável. De maneira distinta, os danos ambientais futuros já concretizados devem ser avaliados a partir da “potencialidade cumulativa e progressiva” (CARVALHO, 2013, p. 194) do risco futuro, este proveniente de um dano atual e efetivo.

Salienta-se, ainda, que o risco do dano se apresenta frente à incertezas científicas, devendo-se, portanto, considerar fatores como probabilidades e chances para, identificados os níveis, decidir por proibir determinada atividade, ou permiti-la, desde que sejam tomadas as providências preventivas necessárias para “evitar os danos ou minimizar as consequências futuras daqueles já efetivados” (CARVALHO, 2013, p. 192).

2.2.2 Medidas preventivas em relação à possibilidade de dano

O Direito Ambiental incorpora duas aplicabilidades, quais sejam, a preventiva e a reparadora. Sendo a mais comum pela fácil aplicação jurídica e identificação do dano, a função reparadora é a predominante não apenas por essas características, senão pelo fato de que, apesar de as questões ambientais serem deveras antigas, apenas neste momento que lhes foi atribuído os devidos valor e importância. A função preventiva, o ideal ambiental, encontra resistência baseada no pré-conceito de que vai contra o desenvolvimento econômico de maior rentabilidade, apesar de ultrapassado este pensamento por meio de demonstrações da possibilidade de avanços econômicos de maneira sustentável.

Quando se faz referência como o ideal ao meio ambiente, prevenir não significa a não instalação de um empreendimento ou o não desempenho de uma atividade, senão a conscientização ambiental para o desenvolvimento destas ações, partindo-se do pressuposto de que reparar um dano é mais custoso e difícil do que evita-lo, principalmente porque o ato lesivo já incorreu em um prejuízo, como bem concluiu Paulo Affonso Leme Machado (2014, p. 407), tendo afirmado que “é a saúde do homem e a

sobrevivência das espécies da fauna e da flora que indicam a necessidade de prevenir e evitar o dano”.

De maneira extrema, ainda que para evitar os danos ambientais fosse necessária a atuação mais extrema, evitando toda e qualquer possibilidade de dano, resultaria em um dever, haja vista que se trata da perpetuidade da vida humana e das fauna e flora no planeta.

Sobre isso, Domingos Sávio de Barros Arruda (2005, p.65) expôs que:

A Responsabilidade Ambiental Intergeracional cumpre, no sistema jurídico de proteção do meio ambiente, a função preventiva. E por conta dessa função preventiva - na modalidade de responsabilidade jurídica ambiental que atua antes da ocorrência do dano - ou seja, decorrente do risco, oferece condições necessárias para reprimir as condutas que ameaçam a higidez do ambiente, impondo aos agentes responsáveis, obrigações de afastar os riscos ou, quando for o caso, fazer cessar a atividade que os gerou.

Para que seja afastado o risco, deve-se, inicialmente, identificar os danos e o risco de dano decorrente de qualquer atividade econômica e, para este fim, o Direito cria diversos instrumentos, como o Estudo de Impacto Ambiental, que analisam, de maneira multi e interdisciplinar, a instalação de determinada atividade potencialmente danosa ao meio ambiente.

Estes estudos surgiram a partir do princípio da prevenção, para subsidiar e facilitar a tomada de decisões. Ocorre que, como anteriormente abordado, este princípio e as ferramentas dele decorrentes – como o Licenciamento Ambiental e o Estudo de Impacto Ambiental –, são utilizados para a gestão dos riscos ambientais concretos, ou seja, dos danos provenientes já conhecidos.

De maneira diferente, o princípio da precaução é aplicado nas ocasiões de incerteza científica, como previsto no Princípio nº 15 da Declaração do Rio de 1992, segundo o qual “onde existam ameaças de riscos sérios ou irreversíveis não será utilizada a falta de certeza científica total como razão para o adiamento de medidas eficazes em termos de custo para evitar a degradação ambiental”.

Assim, concluiu Délton Winter de Carvalho (2013, p.78), tendo afirmado que:

O princípio da precaução não significa necessariamente a inação, mas, ao contrário, a utilização de produtos e tecnologias novos (para cujos efeitos não existe conhecimento científico suficientemente seguro) sob controle e acompanhamento transdisciplinar documentado. A caracterização da ilicitude se dará a partir do momento em que a magnitude (irreversibilidade) e a probabilidade da ocorrência do risco sejam determinantes a ponto de justificar a proibição de uma ação e suas possíveis vantagens (desenvolvimento econômico, geração de empregos, desenvolvimento tecnológico e científico etc) ou a imposição de medidas preventivas.

Destarte, o dano ambiental futuro pode ser caracterizado como o risco de dano ao meio ambiente, baseado de uma incerteza científica de sua ocorrência, mas que pela possibilidade de eventual lesão às atuais e futuras gerações, deve ser considerado e, portanto, precavido, destacando que, prevalecendo o equilíbrio da dúvida, apesar das probabilidades, a aplicação do princípio *in dubio pro natura* é a atitude mais coerente e, por haver a previsão legal, inclusive no texto constitucional brasileiro, a tutela jurídica pode e deve ser acionada.

3. O DANO AMBIENTAL FUTURO NOS TRIBUNAIS

3.1 RESPONSABILIDADE INTERGERACIONAL E DANO AMBIENTAL FUTURO

Amplamente demonstrada a preocupação com as futuras gerações, no âmbito internacional e nacional, havendo no Brasil, inclusive, respaldo constitucional, se amplia, assim, a atenção às questões concernentes ao meio ambiente que, reiterar-se, apesar de históricas, têm adquirido cada vez mais espaço, não estando limitadas às cúpulas governamentais e aos estudiosos da área, uma vez que o processo de consolidação do pensamento preservacionista difundiu-se no seio da sociedade.

Esse movimento de assimilação social da necessidade de preservação ambiental surge em virtude da propagação da compreensão do caráter coletivo do bem ambiental, uma vez que, dada a gravidade do cenário atual, o que está em risco é a perpetuidade da vida humana, animal e vegetal no planeta.

Desse modo, considerando que o fator econômico não pode mais ser considerado como dominante e determinante em detrimento do meio ambiente, antigas práticas estão sendo amplamente revistas e modificadas, como é o caso dos estudos e avaliações prévios de impacto ambiental na ocasião da implantação de atividades econômicas, em que não mais se deve analisar os danos imediatos, mas também os danos mediatos, ou seja, aqueles que apresentam riscos de lesões futuras.

Para corroborar com a proteção do meio ambiente, o Direito Ambiental tem atuado de maneira mais efetiva, ainda que limitada. Esta limitação ocorre pelo fato de não haver um compêndio normativo único que trate da legislação ambiental, sendo necessária, portanto, a utilização de diversas leis específicas, portarias e outras fontes que, diversas vezes, não convergem na interpretação legal.

Utilizando-se, pois, das fontes formais, como por exemplo os costumes e os princípios, o Direito é norteado da maneira considerada mais

pertinente no que tange à proteção ambiental e a preocupação com as futuras gerações, como bem pontua Délton Winter de Carvalho (2013, p. 70):

O termo futuras gerações demonstra sua utilidade na pragmática jurídica como critério para ponderação entre interesses, bens jurídicos e direitos fundamentais conflitantes. Portanto, tal igualdade entre as gerações de acesso aos recursos naturais estabelece que cada geração passe o legado ambiental em condições não inferiores às recebidas, resguardando a equidade de acesso aos seus recursos.

Cumprido ressaltar que é a Administração Pública a responsável pelo desenvolvimento das atividades estatais destinadas ao meio ambiente, organizada por entidades Órgãos e agentes públicos, compondo o Sistema Nacional do Meio Ambiente – SISNAMA, conforme o art. 6º da Lei 6.938/81:

Art 6º - Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado:

I - órgão superior: o Conselho de Governo, com a função de assessorar o Presidente da República na formulação da política nacional e nas diretrizes governamentais para o meio ambiente e os recursos ambientais

II - órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida;

III - órgão central: a Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República, com a finalidade de planejar, coordenar, supervisionar e controlar, como órgão federal, a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente;

IV - órgãos executores: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, com a finalidade de executar e fazer executar a política e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, de acordo com as respectivas competências;

V - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental;

VI - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições

§ 1º - Os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborarão normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo CONAMA.

§ 2º Os Municípios, observadas as normas e os padrões federais e estaduais, também poderão elaborar as normas mencionadas no parágrafo anterior.

§ 3º 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.

§ 4º De acordo com a legislação em vigor, é o Poder Executivo autorizado a criar uma Fundação de apoio técnico científico às atividades do IBAMA.

O respaldo do Poder Público para tratar das questões ambientais se apresenta de maneira amplamente estruturada. Vale ressaltar que todas as licenças ambientais ligadas às instalações e desenvolvimento de atividades são condicionadas à análise dos Órgãos competentes, condicionadas às solicitações dos estudos de impacto ambiental pertinentes.

Desta maneira, considera-se que, diante deste corpo organizacional amplo da Administração Pública, a atuação do Poder Executivo é de suma importância para a proteção ambiental.

Não obstante, ocorre que nem sempre a lei é obedecida e, pela saturação da máquina estatal, não tem sido possível a fiscalização para a cobrança efetiva e punição aos transgressores. Tendo a sociedade participado de maneira mais efetiva, as denúncias de irregularidades tem aumentado, demonstrando a valorização deste bem coletivo que é o meio ambiente.

Ocorre que, apesar dos instrumentos do Estado para exigir o cumprimento da lei e a aplicação das sanções aos transgressores, diversas vezes não é possível a solução de determinados impasses, fazendo-se necessária, portanto, recorrer ao Poder Judiciário.

Além do respaldo normativo e doutrinário, já é possível encontrar decisões que se baseiam na preocupação com o futuro da humanidade como elemento para ponderar na solução dos conflitos.

O Supremo Tribunal Federal – STF, na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – ADPF nº 101, referente ao julgamento que proibiu a importação de pneumáticos, toma como base para a decisão as futuras gerações, conforme trecho abaixo transcrito:

ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL: ADEQUAÇÃO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO

DA SUBSIDIARIEDADE. ARTS. 170, 196 E 225 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CONSTITUCIONALIDADE DE ATOS NORMATIVOS PROIBITIVOS DA IMPORTAÇÃO DE PNEUS USADOS. RECICLAGEM DE PNEUS USADOS: AUSÊNCIA DE ELIMINAÇÃO TOTAL DE SEUS EFEITOS NOCIVOS À SAÚDE E AO MEIO AMBIENTE EQUILIBRADO. AFRONTA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA SAÚDE E DO MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO. COISA JULGADA COM CONTEÚDO EXECUTADO OU EXHAURIDO: IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO. DECISÕES JUDICIAIS COM CONTEÚDO INDETERMINADO NO TEMPO: PROIBIÇÃO DE NOVOS EFEITOS A PARTIR DO JULGAMENTO. ARGUIÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.

[...]

O argumento dos interessados de que haveria violação ao princípio da livre concorrência e de livre iniciativa por igual não se sustenta, porque, ao se ponderarem todos os argumentos expostos, conclui-se que, se fosse possível atribuir peso ou valor jurídico a tais princípios relativamente ao da saúde e do meio ambiente ecologicamente equilibrado preponderaria a proteção desses, cuja cobertura, de resto, atinge não apenas a atual, mas também as futuras gerações.

Depreende-se que, apesar de a ordem econômica também ser respaldada pela CF de 1988, o futuro do meio ambiente e da coletividade são sobrepostos a um interesse imediato que visa apenas o desenvolvimento das gerações atuais. Portanto, uma atividade econômica que apresente potencial de riscos ambientais justificadamente será limitada na intensidade ou maneira de atuação, podendo, inclusive, ser suspensa. Sobre este momento de mudanças em que o Direito se encontra, o Professor Délton Winter de Carvalho (2013, p. 71) teceu os seguintes comentários:

[...] estar-se-á diante da necessidade de atribuir análises de riscos ambientais, o que, ao seu turno, envolverá a análise dos custos econômicos presentes e benefícios ambientais futuros de uma atividade, naquilo de que denominamos de intolerabilidade dos riscos ambientais.

Não obstante o exposto no presente trabalho, no que tange a atuação tímida do direito na tutela ao risco de dano ambiental futuro, os tribunais superiores e estaduais têm considerado elementos como a possibilidade de dano eventual e a necessidade de precaução quando proferidas as decisões.

Em interessante e recente julgado, considerado como rica fonte de informação, o STF, nos autos do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário – RE 658171 AgR, decidiu em favor do meio ambiente, para

que a Administração não se abstenha de cumprir com os deveres constitucionais de defesa do ambiente para as presentes e futuras gerações, conforme ementa a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DO MEIO AMBIENTE. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. INSUFICIÊNCIA ORÇAMENTÁRIA. INVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A CORTE SUPREMA JÁ FIRMOU A ORIENTAÇÃO DE QUE É DEVER DO PODER PÚBLICO E DA SOCIEDADE A DEFESA DE UM MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO PARA AS PRESENTES E FUTURAS GERAÇÕES. 2. ASSIM, PODE O PODER JUDICIÁRIO, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS, DETERMINAR QUE A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ADOTE MEDIDAS ASSECURATÓRIAS DESSE DIREITO, REPUTADO ESSENCIAL PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, SEM QUE ISSO CONFIGURE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. 3. A ADMINISTRAÇÃO NÃO PODE JUSTIFICAR A FRUSTRAÇÃO DE DIREITOS PREVISTOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA SOB O FUNDAMENTO DA INSUFICIÊNCIA ORÇAMENTÁRIA. 4. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

Além da referência do embasamento efetivo para a tomada da decisão ter sido as presentes e futuras gerações por uma omissão do Poder Público na garantia do meio ambiente ecologicamente equilibrado, de igual maneira chama atenção o fato de o Poder Judiciário ter determinado a reparação do ocorrido ao Poder Executivo, sem que haja qualquer violação ao princípio constitucional da separação dos poderes.

Em decisão semelhante, nos autos do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário – RE 417408 AgR, o STF proferiu decisão com a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DO MEIO AMBIENTE. IMPLEMENTAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. NÃO OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. ESTA CORTE JÁ FIRMOU A ORIENTAÇÃO DE QUE É DEVER DO PODER PÚBLICO E DA SOCIEDADE A DEFESA DE UM MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO PARA A PRESENTE E AS FUTURAS GERAÇÕES, SENDO ESSE UM DIREITO TRANSINDIVIDUAL GARANTIDO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, A QUAL COMETE AO MINISTÉRIO PÚBLICO A SUA PROTEÇÃO. 2. O PODER JUDICIÁRIO, EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS, PODE DETERMINAR QUE A

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA ADOTE MEDIDAS ASSECURATÓRIAS DE DIREITOS CONSTITUCIONALMENTE RECONHECIDOS COMO ESSENCIAIS SEM QUE ISSO CONFIGURE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DE PODERES. 3. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

É possível observar, pois, que a possibilidade de se suprir o exercício de competência pela negligência dos outros Poderes não é do Judiciário, e sim através dele, quando acionado pela sociedade organizada.

Esta atuação da população é amplamente legítima, amparada constitucionalmente, visando a garantia do direito fundamental ao ambiente ecologicamente equilibrado, bem coletivo, conforme o art. 1º da Carta Magna:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania;

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Valorado o dano ambiental futuro, também nas decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça – STJ, depreende-se que a constatação do risco ambiental configura elemento suficiente para nortear a decisão, como no julgamento do Recurso Especial – REsp 1083816 a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. INTERDIÇÃO DE POSTO DE GASOLINA. RISCO DE DANO AMBIENTAL VERIFICADO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. 1. O acórdão recorrido, depois de analisar as alegações do recorrente em apelação em mandado de segurança à luz dos documentos constantes nos autos, assim concluiu: "Após outras digressões, conclui-se que a impetrante não possuía, nem mesmo em tese, o direito de funcionar sem a licença ambiental, conduta esta que se encontra em apuração, porque tipificada como crime na legislação penal extravagante. Portanto, evidencia-se que o ato fustigado nada teve de abusivo, devendo ser negada a segurança, por faltar à impetrante o alegado direito líquido e certo" (fl. 933-937). 2. Inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil ante o fato de o acórdão ter aferido em documento a existência de grave risco ambiental e potencial poluidor a justificar a interdição de posto de gasolina, ainda que desconsiderando outras provas carreadas nos autos. 3. Não houve o necessário prequestionamento do artigo 333, I e II, do

Código de Processo Civil o que justifica a incidência da Súmula 211/STJ. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

Observa-se na decisão que, apesar do empreendimento em questão, qual seja, o posto de gasolina, estar desempenhando a atividade que se propõe, pela falta das licenças necessárias para a instalação e a operação, também não foi realizado qualquer estudo para análise de risco de dano ambiental. Além desta ilegalidade, no texto do julgado em comento há a afirmação de que existe documento que reconhece “a existência de grave risco ambiental e potencial poluidor”.

Desta feita, verifica-se que o risco de lesão ao meio ambiente e o potencial poluidor da atividade, classificados como dano ambiental futuro *stricto sensu*, apresentam o condão necessário para que fosse determinada a interdição do empreendimento, resultando, portanto, em uma decisão em coerência à proteção ambiental, em virtude de um dano ambiental futuro.

Assim como os danos ambientais futuros *stricto sensu*, os classificados como “já concretizados” são mais recorrentes, uma vez que traduzem-se em lesões já existentes, decorrentes de atividades instaladas e que devem ser suspensas ou corrigidas.

Bem ilustra a caracterização desta espécie de dano ambiental futuro, o julgado do STJ, referente a REsp 650728, do qual extraiu-se o fragmento abaixo:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. NATUREZA JURÍDICA DOS MANGUEZAIS E MARISMAS. TERRENOS DE MARINHA. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. ATERRO ILEGAL DE LIXO. DANO AMBIENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. NEXO DE CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PAPEL DO JUIZ NA IMPLEMENTAÇÃO DA LEGISLAÇÃO AMBIENTAL. ATIVISMO JUDICIAL. MUDANÇAS CLIMÁTICAS. DESAFETAÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO JURÍDICA TÁCITA. SÚMULA 282/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 397 DO CPC NÃO CONFIGURADA. ART. 14, § 1º, DA LEI 6.938/1981.

[...]

7. No Brasil, ao contrário de outros países, o juiz não cria obrigações de proteção do meio ambiente. Elas jorram da lei, após terem passado pelo crivo do Poder Legislativo. Daí não precisarmos de juízes ativistas, pois o ativismo é da lei e do texto constitucional. Felizmente nosso Judiciário não é assombrado por um oceano de lacunas ou um festival de meias-palavras legislativas. Se lacuna existe, não é por falta de lei, nem mesmo por defeito na lei; é por ausência ou deficiência de implementação

administrativa e judicial dos inequívocos deveres ambientais estabelecidos pelo legislador. 8. A legislação brasileira atual reflete a transformação científica, ética, política e jurídica que reposicionou os manguezais, levando-os da condição de risco à saúde pública ao patamar de ecossistema criticamente ameaçado. Objetivando resguardar suas funções ecológicas, econômicas e sociais, o legislador atribuiu-lhes o regime jurídico de Área de Preservação Permanente. 9. É dever de todos, proprietários ou não, zelar pela preservação dos manguezais, necessidade cada vez maior, sobretudo em época de mudanças climáticas e aumento do nível do mar. Destruí-los para uso econômico direto, sob o permanente incentivo do lucro fácil e de benefícios de curto prazo, drená-los ou aterrjá-los para a especulação imobiliária ou exploração do solo, ou transformá-los em depósito de lixo caracterizam ofensa grave ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e ao bem-estar da coletividade, comportamento que deve ser pronta e energicamente coibido e apenado pela Administração e pelo Judiciário. 10. Na forma do art. 225, caput, da Constituição de 1988, o manguezal é bem de uso comum do povo, marcado pela imprescritibilidade e inalienabilidade. Logo, o resultado de aterramento, drenagem e degradação ilegais de manguezal não se equipara ao instituto do acrescido a terreno de marinha, previsto no art. 20, inciso VII, do texto constitucional. 11. É incompatível com o Direito brasileiro a chamada desafetação ou desclassificação jurídica tácita em razão do fato consumado. 12. As obrigações ambientais derivadas do depósito ilegal de lixo ou resíduos no solo são de natureza propter rem, o que significa dizer que aderem ao título e se transferem ao futuro proprietário, prescindindo-se de debate sobre a boa ou má-fé do adquirente, pois não se está no âmbito da responsabilidade subjetiva, baseada em culpa. 13. Para o fim de apuração do nexo de causalidade no dano ambiental, equiparam-se quem faz, quem não faz quando deveria fazer, quem deixa fazer, quem não se importa que façam, quem financia para que façam, e quem se beneficia quando outros fazem. 14. Constatado o nexo causal entre a ação e a omissão das recorrentes com o dano ambiental em questão, surge, objetivamente, o dever de promover a recuperação da área afetada e indenizar eventuais danos remanescentes, na forma do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81. [...]

Se infere desta decisão que, além de ampla e profundamente fundamentada em uma análise histórico-jurídica que considera os valores culturais e os costumes, utilizando-se dos princípios do direito ambiental, trata-se do uso de parcela do ecossistema Mangue, em determinada região, como aterro sanitário. O ato praticado já ocorria há bastante tempo, tendo sido consolidado pela prática costumeira, o que não representou qualquer obstáculo para que fosse determinada judicialmente a recuperação da área, bem como o dever de indenizar eventuais danos remanescentes.

No Paraná, Estado considerado como o berço do Direito Ambiental brasileiro – uma vez que é pioneiro em diversas manifestações jurídicas em prol do meio ambiente, além de figurar como precursor de julgados

fundamentados e norteados pelos princípios e recomendações oriundas das Cartas, Tratados e Protocolos internacionais –, mantem-se nesta posição de vanguarda no tocante ao dano ambiental futuro. A constatação do risco de dano ambiental, ou seja, de dano ambiental futuro, é identificada na ementa do Acórdão que, no mês de abril de 2014, julgou o Agravo de Instrumento nº 1.120.943-9, na Ação Civil de Improbidade Administrativa a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.120.943-9, DO FORO CENTRAL DA COMARCA DA REGIÃO METROPOLITANA DE CURITIBA 3ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA, FALÊNCIAS E RECUPERAÇÃO JUDICIAL AGRAVANTE: CONSÓRCIO STCP-ERG RESGATE DE FAUNA AGRAVADO : CONSÓRCIO ARCADIS LOGOS INTERCOOP INTERESSADO : COMPANHIA PARANAENSE DE ENERGIA RELATOR : DES. GUIDO DÕBELI AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO NA MODALIDADE CONCORRÊNCIA PÚBLICA, DO TIPO MENOR PREÇO, PROMOVIDA PELA COPEL. CONTRATAÇÃO DO PROGRAMA DE RESGATE E SALVAMENTO CIENTÍFICO DA FAUNA NA ÁREA DESTINADA À IMPLANTAÇÃO DO RESERVATÓRIO DA USINA HIDRELÉTRICA COLÍDER. DEFERIMENTO DE MEDIDA LIMINAR PARA SUSPENDER A CONCORRÊNCIA. INSURGÊNCIA. DECADÊNCIA DO DIREITO DE IMPETRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CURSO DO PRAZO DECADENCIAL QUE TEM INÍCIO A PARTIR DA CIÊNCIA DO ATO CARACTERIZADOR DO EFETIVO PREJUÍZO NA ESFERA JURÍDICA DO INTERESSADO. PRECEDENTES DO STJ E DESTE TRIBUNAL. CONSÓRCIO DECLARADO VENCEDOR QUE, EM JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA, PARECE NÃO TER ATENDIDO SATISFATORIAMENTE AOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 30, II, DA LEI 8.666/93. ATESTADOS DE CAPACIDADE TÉCNICA QUE NÃO COMPROVAM EXPERIÊNCIA NA EXECUÇÃO DO RESGATE DE FAUNA EM USINA HIDRELÉTRICA OU EM ÁREA OU PRAZO SIMILAR. ADITAMENTO DO EDITAL PARA MODIFICAR A REGRA ATINENTE À QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. DISCRICIONARIEDADE LIMITADA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DEVER DE ASSEGURAR A COMPATIBILIDADE EM CARACTERÍSTICAS, QUANTIDADES E PRAZOS COM O OBJETO DA LICITAÇÃO. EXISTÊNCIA, ADEMAIS, DE RISCO DE DANO AMBIENTAL E DE INEFICÁCIA DA MEDIDA CASO SEJA SOMENTE AO FINAL DEFERIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 7º, INCISO III, DA LEI Nº 12.016/2009. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

É possível observar que o perigo de dano ambiental em virtude da falta de capacidade técnica de determinada empresa para prestar os serviços pertinentes ao resgate da fauna na área em que será implantado o empreendimento para o desenvolvimento de determinada atividade

econômica foi determinante para a suspensão da Processo Licitatório em comento.

Ainda que revestida da legalidade, o intuito de suspensão da decisão não prosperou exatamente pela falta da habilidade técnica para desempenhar o serviço de resgate da fauna, o que, de maneira bastante provável, ensejaria em danos posteriores a implantação da Hidrelétrica. Tal lesão ao meio ambiente já seria amplamente difícil de ser reparada se constatada no início e, conseqüentemente, praticamente impossível de se recuperar se os efeitos fossem verificados no futuro, quando não mais haveriam subsídios e estruturação ecossistêmica para servir de parâmetro.

Portanto, o operador do direito embasou o julgamento do caso em comento valendo-se da precaução em virtude do risco de dano, decidindo pelo prevalência do meio ambiente em detrimento dos interesses econômicos que visam o retorno financeiro imediato.

Apesar do pioneirismo jurídico-ambiental do Estado do Paraná, é possível identificar em outros Estados a mesma tendência, como por exemplo o julgamento do Agravo de Instrumento Nº 01.0022842-0 de Touros no Rio Grande do Norte-RN:

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE LIMINAR EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUSPENSÃO PROVISÓRIA DA ATIVIDADE POLUIDORA. DANO AMBIENTAL. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE LICENCIAMENTO OBRIGATÓRIO.

Constatado o dano ambiental pelos Órgãos Públicos competentes, e ausente o licenciamento ambiental obrigatório, correta se afigura a decisão judicial concessiva de liminar, suspendendo provisoriamente as atividades poluidoras da indústria agravante, sobretudo considerando a irreversibilidade dos danos causados ao meio ambiente.

A suspensão imediata das atividades lesivas ao meio ambiente se impõe, em atenção ao princípio da prevenção, tendo em vista evitar o agravamento dos danos já causados e dos que, se não obstados, poderão advir.

Presença dos requisitos necessários à concessão da medida liminar, quais sejam o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Decisão que não merece reforma.

5. Agravo conhecido e improvido.

Se observa que tal decisão foi norteada pelo fato de que a atividade desempenhada pela Indústria não foi licenciada e, portanto, não houve qualquer estudo de impacto ambiental. Some-se a este dado, o fato de que foi evocado o princípio da prevenção, “tendo em vista evitar o

agravamento dos danos já causados e dos que, se não obstados, poderão advir”, ou seja, dos danos ambientais futuros.

Ainda na seara estadual, a jurisprudência abaixo, que se trata do julgamento da apelação na Ação Civil nº 1999.001.19840 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro – TJRJ, em que fica evidenciado o dano ambiental futuro *stricto sensu* como elemento decisivo e norteador:

Ação Civil Publica de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente considerando que o objetivo primordial do processo é o atendimento da justiça social. Nos casos em que está em jogo o Direito ambiental não é preciso que se tenha demonstrado através de prova científica e de precisão absoluta. Havendo indícios suficientes de que ocorrerá dano ambiental, bastando o risco de que o mesmo seja irreversível para que não se deixem para depois as medidas efetivas de proteção ao meio ambiente. Deve o julgador dar solução mais justa e favorável ao ambiente, em benefício de todos os jurisdicionados. Provimento do recurso.

Destaque-se que tal decisão foi proferida considerando que a identificação de indícios que podem resultar em lesão ao meio ambiente, ainda que ausentes a prova científica e a precisão absoluta, o meio ambiente prevalece.

Convergem os julgados acima no sentido da preservação ambiental, em que são utilizados para o convencimento da decisão elementos sociais, doutrinários, principiológicos e legais. O cenário jurídico atual demonstra que o caminho natural do direito ambiental irá desenvolver-se para que ocorra a uniformização da prevalência ambiental pela predominância dos entendimentos.

Fica demonstrada, portanto, a tendência do Direito Ambiental em tutelar de maneira eficaz o meio ambiente, atribuindo a devida importância às questões ambientais, considerando não apenas os danos imediatos e conhecidos, mas também o risco de eventuais danos futuros que comprometam o bem-estar populacional, uma vez que, como fartamente confirmado, o meio ambiente é um bem coletivo, indispensável para a perpetuação da vida no planeta.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Alicerçada por um modo de produção norteado pelo ideal de crescimento econômico, que estimula o consumo desenfreado pela efemeridade característica dos bens de consumo, a maneira com que as atividades são desempenhadas no âmbito da sociedade contemporânea resta amplamente danosa para o meio ambiente e, conseqüentemente, para o planeta.

Porém, a consciência da necessidade da proteção do meio ambiente ganhou força a partir de questões como a poluição, que afeta não só as cidades, mas o entorno e as águas dos rios, transformando-as impróprias para o consumo, que gera as chuvas ácidas, que acelera o aumento do buraco na camada de ozônio e, portanto, afeta diretamente a população e a qualidade de vida desta, ultrapassando os limites geográficos e temporais. Diante do quadro ambiental periclitante e da crescente falta de recursos naturais indispensáveis à vida humana, as fronteiras e barreiras devem ser diminuídas para que haja uma cooperação, não apenas na resolução das questões ambientais existentes, mas também para a manutenção e preservação de áreas ainda conservadas.

O direito ambiental possui como objetivo preponderante a atuação de maneira preventiva, haja vista que a legislação brasileira visa proteger efetivamente o meio ambiente, ao invés de apenas punir um agente causador de um dano e reparar eventuais lesões ambientais, uma vez que trata-se o meio ambiente de um bem coletivo essencial a manutenção dos seres vivos.

Reconhecidamente como um bem coletivo, o meio ambiente é classificado pela Constituição Federal de 1988 como um direito fundamental, devendo, portanto, ser protegido e preservado, pela coletividade e pelo Poder Público, não apenas para as presentes, mas também para as futuras gerações.

Destarte, no tocante às questões ambientais, não mais é admissível a adoção de medidas apenas reparatórias, que visem a recuperação dos danos, tampouco de uma prevenção mediata, que visa apenas a proibição em relação às lesões já conhecidas.

Os princípios gerais do direito ambiental embasam e norteiam a responsabilização civil em relação ao meio ambiente, exercendo papel de suma importância pelos operadores do direito, uma vez que corroboram para subsidiar as decisões dos litígios.

O direito ambiental, tendo evoluído em consonância com os valores da sociedade, determina que a responsabilidade ambiental seja objetiva, ou seja, independente da existência de culpa do agente, a responsabilização ocorrerá pela configuração do dano.

Porém, ante a atuação extremamente nociva do homem no planeta, a gravidade das lesões cometidas ao meio ambiente passaram a ameaçar o presente e o futuro, ou seja, a vida na Terra, o que direcionou às atenções ao fato de que, caso não haja a adoção efetiva de medidas drásticas, o risco da extinção dos seres vivos se configurara como a realidade inevitável.

Esta situação fez com que a sociedade e, em consequência, se atentassem ao que antes era tido como ideal utópico. Amplamente respaldado, reitera-se, pelos princípios, pelo elenco normativo e, principalmente, pela norma maior do direito brasileiro, qual seja, a constituição, o direito ambiental despertou para a necessidade de tutelar o segurança ambiental futura, mitigando e evitando os riscos, imediatos e mediatos, ao meio ambiente.

O dano ambiental futuro, caracterizado como o risco incerto de dano ao meio ambiente, é amplamente passível da tutela jurídica, como fartamente demonstrado neste estudo, concluindo-se, pois, que não se trata de mais uma burocracia, manobra ou peculiaridade legal, senão da segurança jurídica ao direito fundamental da qualidade e manutenção da vida no planeta Terra.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 8º ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Política Nacional do Meio Ambiente – PNMA: Comentários à Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

ARRUDA, Domingos Sávio de Barros. A categoria acautelatória da responsabilidade ambiental. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais – 42, 2005.

BAHIA, Carolina Medeiros. Noção jurídica de risco ao meio ambiente e sua proteção no sistema brasileiro de responsabilidade civil ambiental. **Revista de Direito Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais – 73, 2014.

BARACHO JÚNIOR, José Alfredo de Oliveira. **Responsabilidade civil por dano ao meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

BARROS, Wellington Pacheco. **Curso de Direito Ambiental**. 2.ed. São Paulo: Atlas, 2008.

BELTRÃO. Antonio Figueiredo Guerra. **Manual de direito ambiental**. São Paulo: Método, 2008.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. 7 ed. Brasília: Unb, 1996.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

BRASIL. Constituição (1988) **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. **Lei 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 24 jul.1985.

BRASIL. **Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, 10 jan.2002.

BRASIL. **Lei 6.453, de 17 de outubro de 1977**. Dispõe sobre a responsabilidade civil por danos nucleares e a responsabilidade criminal por atos relacionados com atividades nucleares, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 17.out.1977.

BRASIL. **Lei 6.938, de 31 de agosto de 1981**. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 31 ago.1981.

CARVALHO. Délton Winter. **Dano ambiental futuro: a responsabilização civil pelo risco ambiental**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

COIMBRA 1985 *apud* GOMES, Márcia Pelissari. **Princípios para sadia qualidade de vida e proteção à biodiversidade**. Disponível em: <<http://www.advogado.adv.br/estudantesdireito/uit/marciapelissari/principios.htm>>. Acesso em: 25 ago. 2015.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO. **Nosso futuro comum**. 2. ed. Rio de Janeiro: Editora da FGV, 1991.

FARIAS, Talden. **Direito Ambiental: tópicos especiais**. 1ª ed. João Pessoa: Editora Universitária, 2007.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil**. Resp. Civil. Ed. Saraiva, 2011.

HOUAISS, A. e VILLAR, M. de S. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Elaborado no Instituto Antonio Houaiss de Lexicografia e Banco de Dados da Portuguesa. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 22ª ed. São Paulo: Malheiros, 2014. Malheiros Editores: São Paulo, 2012.

MALTHUS, Thomas Robert. **Princípios de economia política e considerações sobre sua aplicação prática**. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

MATOS, Eduardo Lima de. **Autonomia municipal e meio ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MILARÉ, Edis. **Direito do ambiente: doutrina, prática, jurisprudência e glossário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. **Ação civil pública e a reparação do dano ao meio ambiente**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

NOGUEIRA, Ana Carolina Casagrande. O conteúdo jurídico do princípio da precaução no direito ambiental brasileiro. **Estado de direito ambiental: tendências: aspectos constitucionais e diagnósticos**. FERREIRA, Heline Sivini; LEITE, José Rubens Morato (orgs). Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

ONU. **Declaração de Estocolmo de 1972.** Disponível em: <www.mma.gov.br/estruturas/agenda21/_arquivos/estocolmo.doc>. Acesso em: 11 ago. 2015.

ONU. **Declaração do Rio de 1992.** Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em: 11 ago. 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Responsabilidade Civil.** 9ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

PNUMA. Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente. **La responsabilidad por el daño ambiental.** México: Oficina Regional para a America Latina e Caribe do PNUMA, 1996. Série Documentos sobre Derecho Ambiental, 5.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito.** 9 ed. São Paulo: Saraiva, 1981.

RODRIGUES, Melissa Cachoni; ARANTES, Olívia Márcia. **Direito Ambiental e Biotecnologia:** uma abordagem sobre os transgênicos sociais. 3º tir. Curitiba: Juruá, 2006.

SILVA. Jose Afonso da. **Curso de direito constitucional brasileiro.** São Paulo: Malheiros. 2006.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. **Considerações sobre o nexó de causalidade na responsabilidade civil por dano ao meio ambiente.** Revista dos Tribunais, São Paulo, Ano 8, n. 32, p.83-103, out/dez.2003.

UNESCO, **Declaração Sobre as Responsabilidades das Gerações Presentes em Relação às Gerações Futuras.** 29ª sessão da Conferência Geral da UNESCO, Paris, 1997. Disponível em: <<http://unesdoc.unesco.org/images/0011/001108/110827por.pdf>> Acesso em: 26 set. 2015.