

**XXV CONGRESSO DO CONPEDI -
CURITIBA**

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO I

BARTIRA MACEDO MIRANDA SANTOS

JOSÉ FERNANDO VIDAL DE SOUZA

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

D598

Direito ambiental e socioambientalismo I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: Bartira Macedo Miranda Santos, José Fernando Vidal De Souza – Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-298-9

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Direito Ambiental.
3. Socioambientalismo. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34



XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO I

Apresentação

A presente obra é mais um trabalho realizado pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI) que reúne os pesquisadores da área do Direito e organiza os maiores eventos acadêmicos ligados à Ciência Jurídica.

Desta feita a reunião dos artigos é proveniente do XXV CONGRESSO DO CONPEDI, realizado na cidade de Curitiba, nos dias 7 a 10 dezembro de 2016, e sediado pelo Centro Universitário Curitiba (UNICURITIBA).

Os professores ora signatários ficaram responsáveis pela Coordenação do Grupo de Trabalho (GT) de “Direito Ambiental e Socioambientalismo I” e pela organização desta obra.

O GT de “Direito Ambiental e Socioambientalismo I” se dedica a estudar os principais temas de Direito Ambiental, concebido como um importante instrumento de regulação social, bem como o Direito socioambiental que se propõe a estudar a sustentabilidade ambiental e a sustentabilidade social, contribuindo para a redução da pobreza e das desigualdades ao promover valores como equidade e justiça social, para superação dos limites do sistema jurídico proprietário e individualista.

Com efeito, no dia 08 de dezembro de 2016, os vinte e um artigos ora selecionados, após avaliação feita por pares, por meio do método double blind review, pelo qual cada artigo é avaliado por dois pareceristas especialistas na área com elevada titulação acadêmica, foram apresentados oralmente por seus autores e, como forma de dar publicidade ao conhecimento científico, compõem o presente livro.

Para facilitar a leitura, a obra foi dividida em oito temáticas distintas, a saber: a) temas de direito ambiental material; b) direito ambiental internacional; c) recursos hídricos; d) o estatuto da cidade e saneamento básico; e) meio ambiente cultural; f) direito a alimentação; g) aspectos de defesa da fauna; h) estudos de caso.

Assim, a primeira temática, Temas de direito ambiental material é composta de quatro artigos. O primeiro intitulado: “A responsabilidade ambiental e proteção dos direitos individuais homogêneos”, Karla Karolina Harada Souza explica a importância da responsabilidade ambiental, discutindo-a nas esferas nacional e internacional, diante do

conceito do meio ambiente como bem difuso e seus reflexos no nível difuso, coletivo e direitos individuais homogêneos. Na sequência, José Fernando Vidal de Souza e Daiane Vieira Melo Costa apresentam o artigo “O terceiro setor no contexto do desenvolvimento sustentável e da sustentabilidade”, no qual apreciam as organizações do terceiro setor no âmbito brasileiro, que são caracterizadas como associações reguladas pelo direito privado que surgem como resposta à prestação inadequada dos serviços públicos pelo Estado Social de Direito, bem como, o princípio da sustentabilidade, como direito fundamental de terceira dimensão, é abordado no âmbito do direito à solidariedade e uma análise crítica dos conceitos de desenvolvimento sustentável e sustentabilidade. O terceiro artigo denominado “Aspectos relevantes da implantação do licenciamento ambiental simplificado em novos empreendimentos de interesse social”, de autoria de Camila Rabelo de Matos Silva Arruda e Fátima Cristina Santoro Gerstenberger promovem uma análise dos aspectos relevantes do problema da falta de habitações populares que gera ocupação irregular em áreas de risco, interfere na qualidade de vida e coloca em risco a integridade dos moradores, mostrando aspectos de relevância sobre o licenciamento ambiental simplificado. Por fim, fecha o bloco, o artigo “Competência em matéria ambiental” de Paulo Pereira Leite Filho, que se dedica a examinar a sobreposição de ordens jurídicas e a manifestação compartilhada do poder político, por órgãos autônomos e não hierarquizados entre si, bem como a repartição de competência ambiental vigente no Brasil.

A temática seguinte, Direito Ambiental Internacional, reúne outros quatro artigos. Abre o grupo o artigo de Paula Galbiatti Silveira e José Rubens Morato Leite, denominado “Novos rumos do estado de direito ecológico”, que se propõe a examinar os novos rumos do Estado de Direito Ecológico, a partir dos deveres do Estado, incorporando os direitos da natureza e o fortalecimento da proteção dos processos ecológicos essenciais. Na sequência tem-se o artigo “Apropriação da sociobiodiversidade e a nova colonialidade latino-americana: limites e possibilidades para a construção de um regime sui generis”, de Evilhane Jum Martins e Jerônimo Siqueira Tybusch, cujo objetivo é analisar os paradigmas que atrelam a América Latina ao processo de colonialidade relativamente à apropriação da sociobiodiversidade, com possíveis soluções desde um regime sui generis, com a expectativa de subverter a ordem posta enquanto instrumento regional que equilibre interesses na esfera pública, notadamente nos sistemas da economia, política, direito, ecologia e cultura. Depois, Cristiano Aparecido Quinaia e Alfredo Luis Papassoni Fernandes, discutem em a “Função social ambiental da propriedade e o princípio do bem-viver na constituição equatoriana”, os novos paradigmas impostos pela constituição equatoriana, ao instituir o princípio do bem viver (sumak kawsay), elevar a natureza à condição de sujeito de direitos (Pacha Mama), bem como a função social da propriedade imóvel à proteção ambiental. Por derradeiro, em a “Governança ambiental global e mudança climática: perspectivas de uma efetiva governança global para a justiça

ambiental e climática pós-acordo de Paris”, Charles Alexandre Souza Armada e Ricardo Stanziola Vieira destacam os problemas decorrentes da Governança Ambiental Global no novo cenário de mudança climática planetária e salientam a importância da Justiça Ambiental, da Justiça Climática e do desenvolvimento da Governança Global para o meio ambiente, a partir da 21ª Conferência das Partes e do Acordo de Paris.

O terceiro grupo de artigos destaca a importância dos Recursos Hídricos. Nessa temática temos dois artigos. O primeiro denominado, “Amazônia Legal: tutela hidrojurídica das águas no Brasil e no Estado do Tocantins”, Leonardo Leite Nascimento enfatiza que o Estado do Tocantins foi um dos pioneiros a regulamentar a tutela das águas da Amazônia Legal, através da Lei nº 1.037/02, que estabeleceu a Política Estadual de Recursos Hídricos e a partir dessa assertiva examina os principais instrumentos hidrojurídicos no Brasil e no Tocantins para concluir a importância da elaboração do Plano de Recursos Hídricos Estadual, mas, ao mesmo tempo, a dificuldade para implantação de instrumentos de gestão hídrica fundamentais. Depois, Aleph Hassan Costa Amin no artigo “O acesso à água: análise a partir de decisões da corte interamericana de direitos humanos” enfatiza que o acesso à água é um dos principais conflitos do século XXI e, sendo assim, entende que o Estado deve adotar políticas públicas que garantam tal acesso. Para tanto, se propõe a examinar as decisões da Corte IDH com o objetivo de identificar o fundamento jurídico do acesso à água.

A quarta temática trata do Estatuto da Cidade e Saneamento Básico. O primeiro artigo de Maria Claudia da Silva Antunes de Souza e Hilariane Teixeira Ghilardi cuidam da “Avaliação ambiental estratégica e sua aplicabilidade no Estatuto da Cidade” destacando a Avaliação Ambiental Estratégica e sua aplicabilidade no Estatuto da Cidade, para estudar os principais fatores do desenvolvimento urbano sustentável, com o escopo de sua implantação nos planos diretores. Depois em “O pseudoprincípio da universalização do acesso no esgotamento sanitário brasileiro”, Patrícia Leal Miranda de Aguiar e Ana Luiza Novais Cabral se dedicam a examinar a universalização do acesso no esgotamento sanitário e a dificuldade de sua implantação a toda população, de forma igualitária. Por fim, Lorena Saboya Vieira e Alessandra Anchieta Moreira Lima De Aguiar apresentam “Política Nacional de Resíduos Sólidos e o programa Minha Casa Minha Vida: reflexão acerca da garantia ao direito à moradia digna e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado” e refletem sobre a lei nº 12.305/10, que instituiu a Política Nacional de Resíduos Sólidos - PNRS, bem como as medidas ambientais de forma multidimensional e multidisciplinar, nos Programas Minha Casa Minha Vida (PMCMV), amplamente desenvolvidos no Brasil.

Na sequência, dois artigos compõem a quinta temática, denominada Meio Ambiente Cultural. O primeiro de Márcia Rodrigues Bertoldi e Rosane Aparecida Rubert, intitulado

“Conhecimentos tradicionais em comunidades quilombolas da cidade de Piratini (RS)” se propõe a examinar as comunidades quilombolas localizadas na cidade de Piratini-RS, com a identificação das práticas sustentáveis originadas de seus conhecimentos tradicionais, bem como promover assistência para salvaguardar tais saberes, visando a conservação dos ecossistemas locais, o incremento da equidade social e os modos de organização econômica, tudo para a efetivação dos direitos ao desenvolvimento sustentável e ao meio ambiente equilibrado. No segundo artigo: “O valor do patrimônio cultural para a inclusão social, Priscila Kutne Armelin e Roseli Borin tratam da importância do patrimônio cultural e, para tanto, apresentam uma nova perspectiva da valorização do patrimônio cultural para a inserção na sociedade da cultura de povos que estão à sua margem.

O Direito à Alimentação é a sexta temática. O primeiro artigo desse grupo, “Combate ao desperdício de alimentos para a erradicação da fome e alcance da dimensão social da sustentabilidade: lineamentos dos projetos de lei do Senado Federal 672/15, 675/15 e 738 /15”, de André Luiz Staack e Célia Regina Capeleti se preocupam com o conceito do desenvolvimento sustentável em sua dimensão social voltada para a erradicação da fome. Assim, examinam os projetos de lei 672, 675 e 738, todos datados de 2015, que estão em trâmite no Senado Federal e que podem influenciar nas políticas públicas de erradicação da fome no Brasil. O segundo artigo de Romina Ysabel Bazán Barba e Nivaldo dos Santos é dedicado ao “Direito à Alimentação e o Protocolo De Nagoya”, no qual a problemática do Direito à Alimentação é apreciada ótica da falta de equidade, justiça social e degradação ambiental. Assim, a partir do Protocolo de Nagoya, novo instrumento internacional de acesso e repartição dos recursos genéticos, as autoras analisam a geopolítica da fome, o uso indiscriminado de agrotóxicos, o monopólio das sementes e as mazelas do processo de manutenção e circulação do mercado alimentício.

A sétima temática, Aspectos de Defesa da Fauna, reúne dois artigos. O primeiro “Ecocentrismo constitucional e a expansão da sustentabilidade para além da vida humana”, de Victor Trevilin Benatti Marcon e Rafael Fernando dos Santos, partem da visão ecocêntrica, examinando seus principais pontos, inclusive à luz da Constituição Federal e a positivação de direitos às espécies animais, a fim da manutenção da vida em geral, e não apenas da vida humana. No segundo artigo, de Bruna Hundertmarch e Nathalie Kuczura Nedel, intitulado a “Farra do boi: um embate entre o direito à cultura e a proibição de tratamento cruel dos animais”, as autoras apresentam os problemas decorrentes da denominada Farra do boi, praticada em festas no litoral catarinense. Examinam os conceitos de crueldade contra os animais, o direito fundamental à cultura e ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e buscam dirimir a problemática a partir do entendimento do Supremo Tribunal Federal.

Os dois últimos artigos que compõem a presente obra apresentam estudos de casos. O primeiro intitulado “O julgamento da ADPF 316 e a questão ambiental no entorno do corredor de exportação do porto de Santos”, de Luciano Pereira de Souza e Marcelo Lamy apresenta as considerações que envolvem a ADPF 316 pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar liminarmente ação de controle de constitucionalidade da lei municipal que limitou atividade de terminais graneleiros no Porto de Santos, reconheceu que a lei local invadiu competência privativa da União para explorar atividade portuária e legislar sobre portos e o contraponto da degradação da qualidade do ar no entorno do corredor de exportação portuário. Na sequência, David Figueiredo Barros do Prado e Karina Caetano Malheiro, apresentam o artigo “Breve estudo do caso Shell em Paulínia-SP - prevenção, precaução e dano ambiental”, no qual os princípios da prevenção e da precaução são estudados, a partir da apresentação do caso paradigmático da empresa Shell, sediada na cidade de Paulínia-SP, que produziu durante anos, organoclorados altamente tóxicos, responsáveis pela poluição dos lençóis freáticos da região e danos à saúde de seus funcionários e dos moradores do bairro Recanto dos Pássaros, sendo certo, também, que após mais de trinta anos, a poluição ainda persiste no local.

Com isso, desejamos a todos uma proveitosa e saborosa leitura.

Prof. Dr. José Fernando Vidal de Souza – UNINOVE

Profa. Dra. Bartira Macedo Miranda Santos – UFG

A RESPONSABILIDADE AMBIENTAL E A PROTEÇÃO DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

ENVIRONMENTAL RESPONSIBILITY AND THE PROTECTION OF HOMOGENEOUS INDIVIDUAL RIGHTS

Karla Karolina Harada Souza ¹

Resumo

A responsabilidade ambiental é tema presente e profundamente discutido no cenário jurídico tanto nacional quanto internacional. Desta forma, o presente artigo tem o intuito de contribuir com as discussões, abordando a questão da responsabilidade na ocorrência de dano ao meio ambiente com repercussões para indivíduos particularmente considerados, posto que, por mais do meio ambiente ser um bem difuso, sua afetação pode refletir tanto em nível difuso, coletivo, como também gerar a responsabilidade ambiental perante os direitos individuais homogêneos. Para tanto, utilizar-se-á como método de abordagem para levantamento de dados o exploratório de base qualitativa, com análise bibliográfica, legislativa e jurisprudencial.

Palavras-chave: Responsabilidade ambiental, Dano ao meio ambiente, Direitos individuais homogêneos

Abstract/Resumen/Résumé

Environmental responsibility is present and deeply discussed in both national and international legal scenarios. Thus, this article aims to contribute to the discussions, addressing the issue of liability in the event of damage to the environment that has repercussions for individuals particularly considered, since, for most of the environment is considered a diffuse right, their allocation may reflect in a diffuse and collective, but could also generate environmental responsibility for the homogeneous individual rights. For this purpose, it will be used as a method of approach data collection of exploratory qualitative basis, with bibliographical, legislative and judicial analysis.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Environmental liability, Environmental damage, Homogeneous individual rights

¹ Advogada. Doutoranda em Direito (PUC-SP). Mestre em Direito (PUC-SP). Especialista em Direito Ambiental e Gestão Estratégica da Sustentabilidade (COGEAE/PUC-SP). Membro da Comissão Permanente de Meio Ambiente da OAB-SP.

1. INTRODUÇÃO

Diante do já estabelecido direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, dentro da dicotomia direito/dever, temos então um dever fundamental ambiental, um dever de todos da manutenção e proteção do meio ambiente, em respeito ao direito das presentes e futuras gerações.

Partindo deste dever fundamental ambiental, o Direito Ambiental foi evoluindo e criando normas, em sua maioria, pautadas no modelo comando e controle, a fim de estabelecer deveres e limites a serem cumpridos para a garantia do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado de todos.

Deste direito/dever nasce a responsabilidade ambiental, o dever de não poluir ou de reparar quando da ocorrência de danos ao meio ambiente. O direito vem se consolidando cada vez mais no sentido da plena e máxima reparação ambiental, e é na busca desta reparação integral, entendendo que o meio ambiente, difuso por excelência, quando lesada, pode trazer repercussões tanto na seara dos direitos difusos, coletivos (*strictu sensu*), como também perante os direitos individuais homogêneos.

Desta forma, com o intuito de contribuir com as discussões, abordando a questão da responsabilidade quando da ocorrência de dano ao meio ambiente que tenha repercussão para indivíduos particularmente considerados, buscaremos neste trabalho, partindo de um breve estudo das características da responsabilidade ambiental, mostrar a extensão do dever de responsabilidade, abrangendo também os direitos individuais homogêneos.

2. RESPONSABILIDADE AMBIENTAL: DA GÊNESE À SALVAGUARDA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

2.1 FUNDAMENTOS PARA A RESPONSABILIZAÇÃO AMBIENTAL

A responsabilização pelos danos ambientais busca resguardo, fundamentalmente, no princípio do protetor recebedor. Citado pela primeira vez como uma recomendação da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento

Econômico), Recomendação C(72)128^{1 2}, o princípio do poluidor-pagador estabelecia que ao poluidor caberia o dever de suportar as despesas com as medidas de controle e mitigação da poluição, que fossem decididas pelas autoridades públicas, a fim de assegurar um meio ambiente em estado aceitável.

Assim que o princípio do poluidor-pagador, vem genericamente associado à responsabilização civil e à reparação de danos já consumados. Entretanto, ressalte-se que tal princípio busca abrigo, essencialmente, na alocação de custos tidos com a prevenção do dano, tendo, portanto, não apenas um cunho reparador, mas também preventivo, internalizando as externalidades que de outra forma acabariam por onerar a sociedade como um todo e não especificamente o poluidor original que se prevaleceu da atividade que no fim foi a causadora do dano e poluição ambiental.

Essa internalização dos custos das medidas de prevenção e controle de poluição até dos danos que não puderem ser evitados ou mitigados, vinculando o empreendedor ao pagamento destes gastos e passivos, também terá uma dimensão inibitória, haja vista que induzirá uma utilização mais racional dos recursos ambientais (escassos ou abundantes, renováveis ou não-renováveis).

“Está na base do princípio do poluidor-pagador a ideia de que o preço dos bens e serviços que causam poluição deve refletir o custo das medidas mitigadoras. Aí, então, aqueles que usufruem um produto ou serviço devem arcar, por meio da internalização do preço, com as medidas mitigadoras do seu impacto ambiental”.³

¹ _____. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE. *Recomendação C(72)128*. Disponível em: <<http://acts.oecd.org/Instruments/ShowInstrumentView.aspx?InstrumentID=4&Lang=en&Book=False>>. Acesso em 20 de fev. 2014.

² *The principle to be used for allocating costs of pollution prevention and control measures to encourage rational use of scarce environmental resources and to avoid distortions in international trade and investment is the so-called "Polluter-Pays Principle". This principle means that the polluter should bear the expenses of carrying out the above-mentioned measures decided by public authorities to ensure that the environment is in an acceptable state. In other words, the cost of these measures should be reflected in the cost of goods and services which cause pollution in production and/or consumption. Such measures should not be accompanied by subsidies that would create significant distortions in international trade and investment. (Guiding Principles Concerning International Economic Aspects of Environmental Policies [C(72)128]).*

³ NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. *Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica*. São Paulo: Atlas, 2012. Pg. 138.

Ainda, Paulo Afonso Leme Machado salienta a necessidade de oposição a um enriquecimento ilegítimo do usuário:

“O uso gratuito dos recursos naturais tem representado um enriquecimento ilegítimo do usuário, pois a comunidade que não usa do recurso ou que o utiliza em menor escala fica onerada. O poluidor que usa gratuitamente o meio ambiente para nele lançar os poluentes invade a propriedade pessoal de todos os outros que não poluem, confiscando o direito de propriedade alheia”.⁴

Nessa mesma linha de raciocínio, se desenvolveu o princípio do usuário-pagador, sendo que neste, como o próprio nome sugere, o custo que se busca internalizar, ou melhor, computar, é o do uso em si do bem ambiental, e não apenas as medidas mitigadoras e os danos eventualmente causados.

Os recursos naturais, como bem de todos e difusos, por muito foram utilizados indiscriminadamente, sem se levar em consideração que seu uso, quando feito por indivíduo em benefício próprio, como exploração visando lucro, ter-se-ia uma incongruência dado que o bem explorado pertence a todos. Assim que diante da utilização dos estoques de recursos naturais, haveria de se ter uma retribuição à sociedade.

“O usuário-pagador, por sua vez, imputa àquele que faz uso de um estoque de recursos naturais, quer esgotáveis quer renováveis, uma retribuição à sociedade pelo uso desse estoque. Essa retribuição pode ter diferentes estruturas jurídicas, tais como a preço público, como no caso da cobrança pelo uso da água, de *royalties*, como no caso do petróleo ou de algum tipo de tributo”.⁵

Por estes princípios, portanto, os recursos naturais passam a ter uma certa proteção contra a sua exploração predatória, haja vista que, por estes, há de se levar em consideração os custos de prevenção, mitigação e compensação dos danos, e o pagamento pelo uso dos estoques naturais.

⁴ MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 20. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. Pg. 93-94.

⁵ *Idem Ibidem*.

Tem-se, portanto, a base da responsabilidade ambiental. Responsabilizar o agente pelos danos causados ao meio ambiente, que antes eram suportados pela sociedade como um todo, que tinha o seu bem difuso violado indiscriminadamente, aceitando-se a prevalência da exploração econômica sobre o meio ambiente sem qualquer ônus ou retribuição.

“Assim sendo, devem ser impostas ao poluídos ou degradador, preferentemente: a) obrigações de fazer (reflorestamento, replantio, etc) e correlatas obrigações de não fazer (cessar o desmatamento, queimada, lançamento de resíduos sem tratamento nos cursos d’água, etc); b) e/ou obrigação de indenizar os correspondentes custos, se for o caso, abrangendo não apenas os custos de restauração (custos diretos), mas também os custos de avaliação (custos indiretos) e as perdas econômicas pela não utilização dos recursos ambientais até a recuperação do meio ambiente lesado (valor de uso)”.⁶

Sobre o valor do bem difuso ambiental, entendido hoje o como coletivo *latu sensu*, Antonio Cassese, ensina:

“True, the environment is no longer conceived of in a State-sovereignty-oriented perspective, as an asset that may belong to each State and in whose protection only the State concerned may be legally and practically interested. The environment has come to be regarded as a common amenity, as an asset in the safeguarding of which all should be interested, regardless of where the environment is or may be harmed”.^{7 8}

Pela incidência dos princípios do poluidor-pagador e usuário-pagador, como já dito, há um estímulo ao uso mais racional destes bens, incorporando de fato a sustentabilidade à exploração dos recursos naturais. Por este novo prisma de apreciação

⁶ YOSHIDA, Consuelo Y. M. Tutela dos interesse difusos e coletivos. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2006. Pg. 44.

⁷ CASSESE, Antonio. *International Law*. 2nd Ed. Oxford: Oxford University Press, 2005.

⁸ Em verdade, o meio ambiente não é mais concebido em uma perspectiva orientada pela soberania do Estado, como um recurso que pode pertencer a cada Estado e em cuja proteção somente o Estado em causa pode ser legal e praticamente interessado. O meio ambiente vem sendo considerado como uma algo comum, como um ativo na salvaguarda de que todos devem estar interessados, independentemente de onde o meio ambiente está sendo ou pode vir a ser prejudicado. (tradução nossa).

dos recursos naturais que a responsabilização por danos ambientais ganha cada vez mais força.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988, oferece o fundamento legal definindo o meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental e dever de todos, Poder Público e coletividade, em sua preservação e defesa.

“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”.

Os princípios do poluidor-pagador e do usuário-pagador, desencadeadores da responsabilidade ambiental, foram internalizados no ordenamento jurídico nacional na Política Nacional do Meio Ambiente, Lei nº 6.938 de 1981, que prevê em seu art. 4º:

“Art 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:
VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos”.⁹

Também, podemos encontrar espalhados em diversas legislações, as obrigações e responsabilidade para com o meio ambiente. A Lei nº 12.651 de 2012, Novo Código Florestal, traz em seu bojo diversos artigos referentes à responsabilidade ambiental¹⁰.

⁹ _____. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. *Política Nacional do Meio Ambiente*. Legislação Federal. Disponível em: < planalto.gov.br>.

¹⁰ Lei nº 12.651 de 2012:

Art. 2 As florestas existentes no território nacional e as demais formas de vegetação nativa, reconhecidas de utilidade às terras que revestem, são bens de interesse comum a todos os habitantes do País, exercendo-se os direitos de propriedade com as limitações que a legislação em geral e especialmente esta Lei estabelecem.

§ 1º Na utilização e exploração da vegetação, as ações ou omissões contrárias às disposições desta Lei são consideradas uso irregular da propriedade, aplicando-se o procedimento sumário previsto no inciso II do art. 275 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, sem prejuízo da responsabilidade civil, nos termos do § 1o do art. 14 da Lei no 6.938, de 31 de agosto de 1981, e das sanções administrativas, civis e penais.

§ 2º As obrigações previstas nesta Lei têm natureza real e são transmitidas ao sucessor, de qualquer natureza, no caso de transferência de domínio ou posse do imóvel rural.

(...).

Art. 49 Cabe ao proprietário do imóvel rural em que se situa a área vinculada à CRA a responsabilidade plena pela manutenção das condições de conservação da vegetação nativa da área que deu origem ao título.

Sobre a tutela jurisdicional do meio ambiente, esta foi assegurada na Lei nº 7.347, de 1985, que em seu art. 1º, inciso I, prevê expressamente:

“Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados: (Redação dada pela Lei nº 12.529, de 2011).

I - ao meio-ambiente; (...)”.

2.2 DA RESPONSABILIDADE AMBIENTAL

2.2.1 Responsabilidade Ambiental Objetiva

A responsabilidade ambiental, pela sua importância, firmada nos argumentos já aventados, é, em regra, tida como objetiva e com reparabilidade o mais integral possível, (incluindo-se aí, por conseguinte, os danos patrimoniais e os extrapatrimoniais). Logo, não há que se comprovar a culpa para a responsabilização pelo dano ambiental causado. Razoável que assim seja, isto porque, pelo próprio valor do bem quando comparado com a necessidade de comprovação de culpa, o que reduziria o índice de reparação do meio ambiente.

“Nos meados do século XIX esboçou-se o movimento jurídico contrário à fundamentação subjetiva da responsabilidade. Sentiu-se que a culpa não abarcava os numerosos casos que exigiam reparação. Não trazia solução para as várias situações excluídas do conceito de culpa. Foi a origem da teoria objetiva, que encontrou campo favorável na incipiente socialização do direito, em detrimento do individualismo incrustado nas instituições. De certa forma, partiu-se de um pressuposto largamente aceito hoje em dia, que é o da responsabilidade proprietário pelos danos provocados por seus bens, ou pelo risco da atividade que exerce, organiza e patrocina”.¹¹

§ 1º A área vinculada à emissão da CRA com base nos incisos I, II e III do art. 44 desta Lei poderá ser utilizada conforme PMFS.

¹¹ RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade civil: Lei 10.406, de 10.01.2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2005. Pg. 30.

A jurisprudência dominante fala também pela imprescritibilidade do dano ambiental e de um afrouxamento do nexo de causalidade, inclusive com julgados falando do cabimento da inversão do ônus da prova, face ao princípio da precaução e da máxima da prudência.

“(…) IMPRESCRITIBILIDADE DA REPARAÇÃO DO DANO AMBIENTAL (...). 3. Reparação pelos danos materiais e morais, consubstanciados na extração ilegal de madeira da área indígena. 4. O dano ambiental além de atingir de imediato o bem jurídico que lhe está próximo, a comunidade indígena, também atinge a todos os integrantes do Estado, espraiando-se para toda a comunidade local, não indígena e para futuras gerações pela irreversibilidade do mal ocasionado. 5. Tratando-se de direito difuso, a reparação civil assume grande amplitude, com profundas implicações na espécie de responsabilidade do degradador que é objetiva, fundada no simples risco ou no simples fato da atividade danosa, independentemente da culpa do agente causador do dano. 6. O direito ao pedido de reparação de danos ambientais, dentro da logicidade hermenêutica, está protegido pelo manto da imprescritibilidade, por se tratar de direito inerente à vida, fundamental e essencial à afirmação dos povos, independentemente de não estar expresso em texto legal. 7. Em matéria de prescrição cumpre distinguir qual o bem jurídico tutelado: se eminentemente privado seguem-se os prazos normais das ações indenizatórias; se o bem jurídico é indisponível, fundamental, antecedendo a todos os demais direitos, pois sem ele não há vida, nem saúde, nem trabalho, nem lazer, considera-se imprescritível o direito à reparação. 8. O dano ambiental inclui-se dentre os direitos indisponíveis e como tal está dentre os poucos acobertados pelo manto da imprescritibilidade a ação que visa reparar o dano ambiental. 9. Quando o pedido é genérico, pode o magistrado determinar, desde já, o montante da reparação, havendo elementos suficientes nos autos. Precedentes do STJ. (...)”. (STJ. RECURSO ESPECIAL Nº 1.120.117-AC - 2009/0074033-7).

O fundamento legal para tanto é o art. 225, §3, e o art. 5, incisos V e X da Constituição Federal de 1988. Em nível infraconstitucional, a Lei nº 6.938 de 1981, Política nacional do Meio Ambiente, art. 4, inciso VII e art. 14, paragrafo único, trazem a base para a responsabilização por dano ambiental. Lei nº 7.347, Lei de Ação Civil Pública, contém o suporte legal processual de responsabilidade ambiental.

A jurisprudência é extensa e pacífica no que se refere à responsabilidade ambiental objetiva. A título de exemplo, em julgado recente da quarta turma do TRF-3º Região:

“CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AGRAVO RETIDO. PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. ART. 225 DA CF/88. LEIS 4.711/1965, 6.938/1981, 7.347/1985 E 12.651/2012. LITISCONSÓRCIO ATIVO. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E ESTADUAL. POSSIBILIDADE. OCUPAÇÃO E EDIFICAÇÃO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE CILIAR. DANO AMBIENTAL CONFIGURADO IN RE IPSA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E PROPTER REM DO POSSUIDOR. CONDENAÇÃO EM OBRIGAÇÃO DE FAZER, NÃO FAZER E INDENIZAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. (...). III. Considerando a natureza do direito posto na lide, a aplicação à hipótese da responsabilidade objetiva por dano ao meio ambiente configurado in re ipsa, bem como estando a realidade fática fartamente demonstrada pelos documentos colacionados aos autos, é legítimo o indeferimento da prova testemunhal exarado pelo Juízo a quo (art. 400, CPC), tornando imperioso o desprovemento ao agravo retido. IV. A proteção ambiental detém status constitucional, estando os agentes infratores, pessoas físicas ou jurídicas, sujeitos a sanções civis, penais e administrativas, cuja incidência pode ser cumulativa, ante sua autonomia (art. 225, § 3º, CF; art. 4º, VII, c/c art. 14, § 1º, L. 6.938/81). V. (...). VII. *A obrigação de reparação dos danos ambientais é propter rem, sem prejuízo da solidariedade entre os vários causadores do dano, descabendo falar em direito adquirido à degradação, competindo ao novo proprietário ou possuidor assumir os ônus de manter a preservação, tornando-se responsável pela reposição, mesmo que não tenha contribuído para o desmatamento, configurando-se dano ambiental in re ipsa a exploração, ocupação e edificação em Área de Preservação Permanente* (art. 7º, L. 12.651/12). Precedentes do STJ. VIII. (...). XII. Configurado o dano ambiental in re ipsa e, mais ainda, estando a degradação demonstrada nos autos, restam comprovados os elementos hábeis à responsabilização dos réus, quais sejam, conduta lesiva, ocorrência do dano e configuração do nexo de causalidade, tornando de rigor reconhecer sua responsabilidade pelo prejuízo ambiental causado, impondo-se o consequente dever de indenizar. (...)”. (TRF-3 - AC: 1234 SP 0001234-54.2002.4.03.6102, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, Data de Julgamento: 10/10/2013, QUARTA TURMA)

Na responsabilidade ambiental objetiva há a possibilidade de atribuição da obrigação de reparar ou indenizar os danos causados sem necessidade de comprovação da culpa na conduta lesiva ao meio ambiente, com fundamento na teoria do risco concreto¹².

2.2.2 Responsabilidade Ambiental Solidária

Vige fundamentalmente na jurisprudência¹³ brasileira que aquele que lesa o meio ambiente é responsável solidariamente com os demais lesantes. Destarte, quanto à solidariedade existente entre os causadores do dano ambiental, os tribunais também são pacíficos, qualquer um dos agentes da cadeia por ser acionado a reparar o dano em sua integralidade, reservado a este o direito de ação de regresso contra os demais.

Novamente aqui se percebe o princípio da precaução e da máxima da prudência. Associado ao princípio da supremacia do interesse público e da relevância do meio ambiente com a prevalência da necessidade de reparação, permite-se ao ordenamento jurídico, que em busca de reparar o dano, acione quem melhor lhe convier, aumentando assim a probabilidade de êxito.

Tais princípios são claramente encontrados nas legislações brasileiras. A exemplo, a Política Nacional de Resíduos Sólidos, Lei nº 12.305 de 2010, que trouxe ao ordenamento jurídico pátrio o conceito de responsabilidade compartilhada, estando todos os agentes da cadeia, do produtor ao consumidor, solidariamente responsáveis pela destinação e tratamento adequado do resíduo.

2.2.3 Responsabilidade Ambiental *Propter Rem*

A responsabilidade ambiental também é *propter rem*, ou seja, não importa quem foi o autor do dano ambiental, caso haja degradação em uma determinada propriedade, a reparação ou compensação desta poderá ser cobrada diretamente do proprietário,

¹² CARVALHO, Délton Winter de. *Dano ambiental futuro: a responsabilização civil pelo risco ambiental*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008. Pg. 75.

¹³ A exemplo podemos citar o julgado: “Ação civil pública ambiental. Edificação clandestina com supressão de vegetação nativa em área de preservação permanente pertencente ao Parque Estadual da Serra do Mar. Prova da degradação ambiental. **Responsabilidade** objetiva, **solidária** e obrigação *propter rem*. Multa diária mantida no valor fixado. Sentença de procedência. Apelação não provida”. (TJ-SP - APL: 9222827872008826 SP 9222827-87.2008.8.26.0000, Relator: Antonio Celso Aguilar Cortez, Data de Julgamento: 19/07/2012, Câmara Reservada ao Meio Ambiente, Data de Publicação: 23/07/2012).

independentemente de ter sido ele ou não o agente causador do dano. O passivo ambiental pode ser cobrado do proprietário ou possuidor, a qualquer tempo, independentemente de dolo ou culpa, e visará a maior reparabilidade possível do dano ambiental existente. É o entendimento firmado no judiciário¹⁴ nacional.

Tal busca salvaguarda no próprio princípio da função social da propriedade¹⁵, direito/dever individual e coletivo, constitucionalmente assegurado ao art. 5º, inciso XXIII, e art. 186 (função social da propriedade rural) da Constituição Federal de 1988, que determinada a obediência aos critérios e exigências estabelecidas em lei, com a preservação do meio ambiente e a utilização adequada dos recursos naturais.

Os mesmo argumentos que fundam a responsabilidade ambiental ser objetiva e solidária, são razão também para que as obrigações ambientais sejam *propter rem*:

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. 1. (...) 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,*

¹⁴ A exemplo, podemos citar os julgados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: TJ-SP - CR: 3546355300 SP, Relator: Regina Capistrano, Data de Julgamento: 18/12/2008, Câmara Especial de Meio-Ambiente, Data de Publicação: 28/01/2009; e TJ-SP - CR: 7372675500 SP, Relator: Regina Capistrano, Data de Julgamento: 10/04/2008, Câmara Especial de Meio-Ambiente, Data de Publicação: 14/04/2008. Ainda, no Tribunal de Justiça do Paraná: TJ-PR 7896326 PR 789632-6 (Acórdão), Relator: José Marcos de Moura, Data de Julgamento: 07/02/2012, 5ª Câmara Cível.

¹⁵ Foi o argumento adotado no julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça: STJ - Ag: 1215199. Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Publicação: DJe 21/06/2010.

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. (...).” (STJ - REsp: 650728 SC 2003/0221786-0, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/10/2007, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 02/12/2009).

Ainda, vincular a responsabilidade ambiental ao ato de cometer o dano, buscando identificar o causador de fato do dano ambiental, além de dispendioso, pode ser tarefa quase impossível, o que geraria um alto índice de insatisfatoriedade de reparação e responsabilização. Por isso que, mesmo que não tenho sido aquele que cometeu agressão ao meio ambiente, contendo a propriedade dano ambiental e estando em desacordo com as normas vigentes, o proprietário do imóvel terá obrigações para com o meio ambiente e poderá ser acionado e responsabilizado.

Desta forma, não cabe o proprietário ou possuidor, ter a pretensão de se isentar da responsabilidade sob a alegação de que já recebeu o imóvel no estado de degradação, haja vista que impera a responsabilidade ambiental objetiva e *'propter rem'*.

2.3 RESPONSABILIDADE AMBIENTAL E OS DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

Como vimos, a responsabilidade ambiental é, em regra, objetiva, solidária, *propter rem*. Merece, neste momento, que atentemos ao fato que, por mais do meio ambiente ser considerado um bem difuso por excelência, nem sempre este, quando afetado, terá repercussão difusa ou coletiva (*strictu sensu*). Há situações onde o dano ambiental também terá implicações em seara particular de indivíduos, e que estes danos não podem ficar sem proteção ou escapar do manto da responsabilidade ambiental (com todas as suas peculiaridades).

Desta forma que, quando de origem comum, os danos individuais, pela sua característica de homogeneidade, serão tratados como direitos coletivos e receberam tratamento desta forma de tutela.

É o que melhor analisaremos nos capítulos a seguir. Partindo de um estudo breve da compreensão dos direitos individuais homogêneos até a sua salvaguarda quando em casos de danos ao meio ambiente que tenham repercussão individual, sendo abarcados pela responsabilidade ambiental.

3 RESPONSABILIZAÇÃO AMBIENTAL PERANTE OS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

3.2 Breves considerações sobre as definições e características dos direitos individuais homogêneos

O parágrafo único do art. 81 do Código de Defesa do Consumidor, de 1991, traz as definições do que seriam entendidos como direitos difusos, coletivos e os individuais homogêneos:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Por esta singela definição, os direitos individuais homogêneos seriam aqueles de “origem comum”. Observa-se que o Código se preocupou mais em definir os conceitos

dos direitos difusos e coletivos, dando a entender, por uma análise ampla, que os direitos individuais homogêneos abarcariam aqueles interesses que juridicamente não se enquadrassem nas definições anteriores.

Para Antonio Gidi, o critério científico para identificar se determinado direito é difuso, coletivo, individual homogêneo ou individual puro não é a matéria, o tema ou mesmo o assunto abstratamente considerados, mas o direito subjetivo específico que foi violado. Ensina o autor que o CDC se utiliza de três critérios básicos para definir e distinguir os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos: subjetivo (titulariedade do direito material), objetivo (divisibilidade do direito material) e de origem (origem do direito material). Quanto à titulariedade do direito material, têm-se que direito difuso pertence a uma comunidade formada de pessoas indeterminadas ou indetermináveis; o direito coletivo pertence a uma coletividade (grupo, categoria ou classe) formada de pessoas indeterminadas mas determináveis; o direito individual homogêneo pertence a uma comunidade formada de pessoas perfeitamente individualizadas, que também são indeterminadas e determináveis. Todavia, o autor aponta um defeito nesta classificação na medida que atesta existir um único titular para cada um destes direitos e muito bem determinado: “(...) *uma comunidade no caso de direitos difusos, uma coletividade, no caso de direito coletivos ou um conjunto de vítimas indivisivelmente considerado no caso de direitos individuais homogêneos*”¹⁶.

Poderíamos enxergar os direitos individuais homogêneos como um espécie do gênero direito subjetivo, mas precisamente como um direito subjetivo individual complexo. Seria um direito individual pois refere-se às necessidades e/ou aos anseios de uma única pessoa (que seja, individualmente considerada), entretanto, ao mesmo tempo é complexo, haja vista que estas necessidades ou anseios aos quais se busca a satisfação, também são os mesmos de todo um grupo de pessoas.

Ai, portanto, reside a relevância social destes direitos, posto que torna juridicamente acessível a defesa de direitos que não são de fato da massa difusa ou coletivamente considerada, mas sim de um coletivo de pessoas que individualmente querem a satisfação de seus direitos.

¹⁶ GIDI, Antonio. *Coisa Julgada e Litispendência em Ações Coletivas*, São Paulo: Saraiva, 1995, pág. 23

Neste sentido, importante observar, que também encontramos a distinção destes com os direitos subjetivos individuais simples, posto que este, além de referir-se a apenas uma pessoa, o dano sofrido é considerado em uma perspectiva individual e isolada, sem pontos ou origem comuns que os liguem ou vinculem à outras pessoas.

Não há que se falar também, em confusão o direito subjetivo individual complexo com o direito subjetivo coletivo, que, distintamente, ocorre nas hipóteses de direito coletivo *stricto sensu* e difuso, os quais já nascem voltados para um grupamento social, não podendo ser individualizados.

3.2 Os direitos individuais homogêneos e a extensão da responsabilidade por danos ambientais

Por esta perspectiva, percebemos que o direito individual homogêneo é, por natureza, individual, e na maioria dos casos patrimonial, o que muitas vezes nos leva a não categorizá-lo como um direito coletivo *latu sensu*, e, porquanto em ação de reponsabilidade ambiental, sendo o meio ambiente um bem difuso por excelência, acabamos por negligenciar ou sequer considerar as repercussões dos danos ambientais aos direitos individuais homogêneos.

Todavia, é quando analisamos a gênese destes direitos, observando a partir do fato que os originou, constatando que o direito daquele indivíduo é semelhante ao de vários outros, é que encontramos circunstância apta a estabelecer o ponto de contato entre os indivíduos que integram aquele grupamento social, justificando a defesa destes também por via de tutela coletiva.

É a partir dessa origem comum que surge a extensão social do direito, pois se diversas pessoas se encontram na mesma situação jurídica, automaticamente aquela situação passa a produzir efeitos numa coletividade, obrigando o ordenamento jurídico a tutelar o direito como coletivo *lato sensu*.*

Nessa linha de raciocínio, chega-se à conclusão de que em sede de direitos individuais homogêneos existe uma questão coletiva comum a todos os membros da

classe e que se sobrepõe a eventuais questões individuais. Eis aí a pedra de toque, ou seja, a dita homogeneidade advém desta questão comum prevalente, que se torna então uma questão social, e, por conseguinte, indisponível. Caso não se faça presente tal questão comum (coletiva), não estaremos diante de um direito individual homogêneo, mas sim heterogêneo, como bem assevera Ada Pellegrini Grinover¹⁷.*

Estes direitos podem abarcar tanto os danos patrimoniais quanto os extrapatrimoniais, ensejando, portanto, a responsabilidade ambiental tanto por dano material, quanto por dano moral aos indivíduos afetados.

Vale lembrar que o parágrafo único do artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor, ao definir os direitos difusos e coletivos, faz questão de qualificá-los como indivisíveis; tal qualificação, entretanto, é omitida no inciso III, quando tratando do direito individual homogêneo. Tem-se, destarte, que estes direitos são caracterizados na doutrina como divisíveis, o que de forma alguma antagoniza a premissa da origem comum.

José Rubens Morato Leite e Patryck Ayala esclarecem as características marcantes dos direitos difusos e coletivos:

1. Transindividualidade artificial (ou legal) e instrumental (pragmática), pois foi inserida na espécie coletiva artificialmente;
2. Determinabilidade dos sujeitos, posto que existe a divisibilidade dos interesses, aceitando-se fruição individual;
3. Núcleo comum de questões de direito ou de fato a unir os sujeitos; e
4. Reparabilidade direta com repercussão pessoal dos bens lesados, isto é, o ressarcimento é feito diretamente ao interessado.¹⁸

Na sistemática do Código de Defesa do Consumidor, o direito individual homogêneo é, nada mais, nada menos do que um direito que em tese seria difuso ou

¹⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Da Class Action for Damages à Ação de Classe Brasileira: os Requisitos de Admissibilidade*, in *REPRO*, vol. nº 101, ano 26, São Paulo: Revista dos Tribunais, jan/mar 2001, pp.11/27.

¹⁸ LEITE, José Rubens Morato. AYALA, Patryck de Araújo. *Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial*.- 5. ed. rev., atual. e ampl.- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. Pg. 242.

coletivo, mas que em algum momento passou a ser divisível e, portanto, subordinado a regras próprias, principalmente no que concerne à satisfação concreta dos lesados.*

Tanto pode advir de uma relação jurídica ou de uma situação de fato; pode relacionar um número determinado ou indeterminado de pessoas, sendo que neste último caso o número deverá ser, ao menos determinável no momento do início do procedimento executivo.*

É o que irá ocorrer quando estivermos lidando com danos causados ao meio ambiente. Estes não necessariamente terão repercussão apenas em sede de direitos difusos ou coletivos, pode ocorrer, como veremos em estudo de caso adiante, de haver afetação de indivíduos lesados em sua particularidade.

Nestes casos, não se pode ignorar a responsabilidade ambiental do poluidor. Os direitos individuais também deverão ser salvaguardados e, quando de origem comum e homogêneos, tratados dentro do sistema da tutela coletiva, seja pela economia processual, seja até mesmo para a própria efetividade do direito, haja vista que a responsabilidade ambiental se manterá com todas as características já mencionadas e estudadas, quais sejam, objetiva, solidária e *propter rem*.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como vimos, a responsabilidade ambiental é, em regra, objetiva, solidária, *propter rem*. Merece, todavia, que atentemos ao fato que, por mais do meio ambiente ser considerado um bem difuso por excelência, nem sempre este, quando afetado, terá repercussão difusa ou coletiva (*strictu sensu*). Há situações onde o dano ambiental também terá implicações em seara particular de indivíduos, e que estes danos não podem ficar sem proteção ou escapar do manto da responsabilidade ambiental.

É o que irá ocorrer quando estivermos lidando com danos causados ao meio ambiente. Estes não necessariamente terão repercussão apenas em sede de direitos difusos ou coletivos, pode ocorrer, como visto, de haver afetação de indivíduos lesados em sua particularidade.

Nestes casos, não se pode ignorar a responsabilidade ambiental do poluidor. Os direitos individuais também deverão ser salvaguardados e, quando de origem comum e homogêneos, tratados dentro do sistema da tutela coletiva, seja pela economia processual, seja até mesmo para a própria efetividade do direito, haja vista que a responsabilidade ambiental se manterá com todas as características já mencionadas e estudadas, quais sejam, objetiva, solidária e *propter rem*.

Desta forma, possível utilizar-se de ação civil pública no interesse de direitos individuais homogêneos, a saber, de mesma causa, ainda que, em última instância, sejam individuais. Por serem homogêneos, a lei admite proteção coletiva, uma única ação e uma única sentença para resolver um problema individual que ocorre de forma coletiva. Os titulares são determinados ou determináveis e compartilham prejuízos divisíveis, oriundos da mesma circunstância de fato. Por serem divisíveis permitem a quem foi atingido recorrer ao Poder Judiciário para, mediante ação individual, buscar a devida reparação do ato lesivo.

REFERÊNCIAS

CARVALHO, Délton Winter de. Dano ambiental futuro: a responsabilização civil pelo risco ambiental. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008. Pg. 75.

CASSESE, Antonio. International Law. 2nd Ed. Oxford: Oxford University Press, 2005.

GIDI, Antonio. Coisa Julgada e Litispêndência em Ações Coletivas, São Paulo: Saraiva, 1995, pág. 23

GRINOVER, Ada Pellegrini. Da Class Action for Damages à Ação de Classe Brasileira: os Requisitos de Admissibilidade, in REPRO, vol. nº 101, ano 26, São Paulo: Revista dos Tribunais, jan/mar 2001, pp.11/27.

LEITE, José Rubens Morato. AYALA, Patryck de Araújo. Dano ambiental: do individual ao coletivo extrapatrimonial.- 5. ed. rev., atual. e ampl.- São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. Pg. 242.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 20. Ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2012. Pg. 93-94.

NUSDEO, Ana Maria de Oliveira. Pagamento por serviços ambientais: sustentabilidade e disciplina jurídica. São Paulo: Atlas, 2012. Pg. 138.

RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade civil: Lei 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro: Forense, 2005. Pg. 30.

YOSHIDA, Consuelo Y. M. Tutela dos interesse difusos e coletivos. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2006. Pg. 44.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. TAC e TCA e composição prévia: a reparação do dano e medidas compensatórias no contexto do PNMA. Revista de Direito Ambiental nº64 – out. / dez. 2011, p. 49 – grifos no original).

_____. Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981. Política Nacional do Meio Ambiente. Legislação Federal. Disponível em: < planalto.gov.br>.

_____. Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico – OCDE. Recomendação C(72)128. Disponível em: <<http://acts.oecd.org/Instruments/ShowInstrumentView.aspx?InstrumentID=4&Lang=en&Book=False>>. Acesso em 20 de fev. 2014.