

**XXIV CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM
HELDER CÂMARA**

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO I

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

NORMA SUELI PADILHA

MARCELINO MELEU

Todos os direitos reservados e protegidos.

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

Diretoria – Conpedi

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS

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

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR

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

Conselho Fiscal

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

Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches - UNINOVE

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

Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias

Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC

Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU

Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC

Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC

Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM

Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA

Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladimir Oliveira da Silveira – UNINOVE

D598

Direito ambiental e socioambientalismo I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;

coordenadores: Livia Gaigher Bosio Campello, Norma Sueli Padilha, Marcelino Meleu – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-091-6

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

Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Direito Ambiental. 3. Socioambientalismo. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

DIREITO AMBIENTAL E SOCIOAMBIENTALISMO I

Apresentação

A qualidade e diversidade de temas apresentados nos artigos que fazem parte da coletânea ora apresentada, bem traduzem não só a importância que o Direito Ambiental possui diante das complexas questões socioambientais que assolam o País, mas também a relevância que o Grupo de Trabalho de Direito Ambiental tem assumido a cada edição dos Congressos do CONPEDI. O crescimento do debate e as instigantes pesquisas promovidas nos Grupos que envolvem o Direito Ambiental e o Socioambientalismo demonstram o quanto os pesquisadores do CONPEDI tem tomado posição e buscado soluções por meio de suas pesquisas quanto aos instrumentos jus ambientais, para o enfrentamento dos inúmeros e complexos problemas que envolvem o direito ao equilíbrio do meio ambiente e a proposta do desenvolvimento sustentável,

O presente GT de Direito Ambiental e Socioambientalismo do XXIV Congresso Nacional do CONPEDI em Belo Horizonte reúne pesquisadores de praticamente todas as regiões do País, de renomadas Universidades públicas e privadas, mestre e doutores, mestrandos e doutorandos, e denotam o olhar crítico e aguçado por meio de pesquisas instigantes e interessantes, que se alicerçam sobre a teoria geral do Direito Ambiental e seus princípios estruturantes, sempre no aprofundamento da importância da aplicação efetiva dos princípios da precaução e prevenção, do poluidor pagador, da informação e participação, da responsabilização integral, da participação, da solidariedade intergeracional, do desenvolvimento e consumo sustentáveis e da função socioambiental da propriedade. Pesquisas que podem até mostrar diferentes perspectivas e abordagens, mas que jamais afastam a importância e relevância da base principiológica que alicerça o Direito Ambiental e que mantem sua finalidade específica em prol da fundamentalidade do direito ao equilíbrio do meio ambiente.

As pesquisas apresentadas aprofundam a aplicação de instrumentos estratégicos para a efetivação da proteção ambiental, seja com as pesquisas sobre interessantes instrumentos como a Avaliação Ambiental Estratégica, a Gestão e Análise de Riscos, a Tributação ambiental, a compensação financeira e incentivos fiscais, além do mercado de créditos de carbono.

Os artigos refletem ainda a preocupação com as consequências danosas do modelo de sociedade de risco e do Estado de Direito frente à crise ecológica, apresentando abordagens instigantes sobre o direito de Acesso a Água, da gestão de riscos em eventos catastróficos, dos riscos de desertificação e da perda da biodiversidade e de conhecimentos tradicionais. Denotam também o contexto do conflito territorial brasileiro que dificulta a aplicação efetiva da proteção jurídica ao meio ambiente em áreas ambientalmente sensíveis, como áreas de preservação permanente, Unidades de conservação, e territórios ocupados por comunidades tradicionais.

Registre-se que muito embora os artigos tenham sido avaliados e aprovados para apresentação no CONPEDI, em Belo Horizonte, antes do terrível desastre ambiental em Mariana, também em Minas Gerais, e que ocorreu em decorrência do rompimento da barragem de dejetos tóxicos da Mineradora Samarco, os temas apresentados denotaram uma preocupação que se insere no mesmo contexto da irresponsabilidade ambiental que esta tragédia evidencia como prática comum no País. Pois diante do maior desastre ambiental no Brasil, que causou a perda irreversível de vidas humanas, de solo, de biodiversidade, de vegetação, de toneladas de peixes e inúmeras espécies de animais, atingindo várias cidades e o acesso a água potável de milhares de pessoas, degradando mais de 600 km de vale, desde a barragem do Fundão, em Bento Rodrigues, até a foz do Rio Doce, no Estado do Espírito Santo, causando a morte do próprio Rio Doce e de toda a vida que ela abrigava em seu entorno, tragado pela lama mortal que nada pode conter, evidencia-se a atualidade e importância dos estudos e pesquisas que envolvem o descumprimento sistemático da legislação ambiental brasileira e dos princípios da precaução e prevenção, além da informação, e participação democrática, do poluidor pagador e da responsabilidade integral.

Assim, registre-se a atualidade e pertinência das pesquisas ora apresentadas, que perpassam também a ética ambiental, e o papel do Estado Democrático de Direito na proteção dos direitos socioambientais e da aplicação da responsabilização por danos ambientais, na sua tríplice imputação, nas infrações administrativas, na responsabilidade civil objetiva e nos crimes ambientais.

**APLICABILIDADE DA RESPONSABILIDADE CIVIL NA BUSCA DA EFETIVA
TUTELA DO MEIO AMBIENTE À LUZ DOS PRINCÍPIOS DO DIREITO
AMBIENTAL**

**APPLICABILITY CIVIL LIABILITY IN THE ENVIRONMENTAL PROTECTION
OF EFFECTIVE SEARCH LIGHT OF THE PRINCIPLES OF ENVIRONMENTAL
LAW**

**Lilian Maria Gomes de Oliveira
Jean Carlos Fernandes**

Resumo

Este estudo investigou a aplicabilidade da responsabilidade civil na busca da efetiva da tutela do meio ambiente à luz dos Princípios do campo do Direito Ambiental. Identifica as legislações brasileiras voltadas para o meio ambiente e a evolução da responsabilidade civil no rumo de sua objetivação para a proteção do meio ambiente. A metodologia utilizada foi a pesquisa de doutrina resultando nas seguintes principais conclusões: o sistema jurídico de proteção ambiental tem natureza múltipla, pois a responsabilização do causador de um dano pode ocorrer tanto na esfera administrativa, quanto na penal, e a responsabilidade civil encontra a sua aplicabilidade nos Princípios do Direito Ambiental que têm como objetivo propiciarem uma qualidade de vida satisfatória. No entanto, é o Princípio do poluidor-pagador que impõe ao poluidor o dever de arcar com as despesas de prevenção, reparação e repressão da poluição. A afronta a esse não deve ser presente na medida em que o ônus é transferido não apenas para a sua destinação, mas também para o benefício de atividades econômicas. A solução para problemas dessa ordem deve passar pela cooperação e transversalidade que caracterizam a Constituição de 1988 em ser verde, atentando para o dever de que o poluidor deve pagar pelo dano que provocou. Conclui-se que a aplicabilidade da responsabilidade civil só poderá ser totalmente eficaz se o Estado e a sociedade derem importância às políticas públicas com foco na preservação do ambiente, apoiadas permanentemente por uma educação ambiental.

Palavras-chave: Direito ambiental, Responsabilidade civil, Princípios do direito ambiental

Abstract/Resumen/Résumé

This study investigated the applicability of the liability in the pursuit of effective management of the environmental protection in the light of the principles of the environmental law field. Identifies Brazilian legislation aimed at the environment and the evolution of civil responsibility in the direction of its objectification for the protection of the environment. The methodology used was the doctrine of research resulting in the following main conclusions: the legal system of environmental protection has multiple nature, for the accountability of the cause of damage can occur both at the administrative level, and in criminal and civil liability finds its applicability in Environmental Law Principles aim to

propitiate a satisfactory quality of life. However, the polluter pays principle which requires the polluter obliged to bear the costs of prevention, repair and repression of pollution. The insult this should not be present to the extent that the burden is transferred not only to their destination, but also for the benefit of economic activities. The solution to such problems must pass through cooperation and cross-cutting featuring the 1988 constitution to be "green", paying attention to the duty that the polluter must pay for the damage it caused. The applicability of the liability In conclusion, can only be fully effective if the state and society give importance to focus public policy on environmental protection, permanently supported by environmental education.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Environmental law, Civil responsibility, Principles of environmental law

Introdução

Os estudos sobre meio ambiente envolvem questões éticas sensibilizadoras e conscientizadoras para as relações integradas entre ser humano, sociedade e natureza. No meio jurídico, um aprendizado para compreender, apreciar, saber lidar e manter os sistemas ambientais na sua totalidade torna-se relevante para uma análise da dimensão ético/ecológica na busca de um caminho de valorização normativa estatal que se entrelaça com a dimensão econômica.

Farias (2005, p. 25-27) ressalta que na sociedade moderna do século XXI “as amarras que unem o econômico e o ambiental” estão cada mais exacerbada, pedindo legislações para o bem ambiental, originariamente, considerado *res nullius* e *res derelicta*, para o novo paradigma de “valor de mercado”, valor intrínseco e “valor jurídico”.

No Brasil, a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), Lei 6938 de 31 de agosto de 1981 trouxe novos conceitos referentes ao meio ambiente com início de uma caminhada rumo ao desenvolvimento sustentável. A visão holística a partir dessa política tornou-se mais forte com a Constituição Federal de 1988 que organizou toda a estrutura ambiental brasileira, importando-se em maximizar o desenvolvimento econômico na questão sustentável.

Antes desses dois documentos, os recursos naturais eram utilizados sem que houvesse qualquer preocupação com a manutenção e conservação dos mesmos, com conseqüente esbanjamento dos recursos naturais não renováveis, e ainda, com a exploração massiva de mão de obra barata dos países em desenvolvimento. A economia voltada apenas para a obtenção de lucros, a qual caminhava lado a lado da questão referente ao crescimento econômico não pode mais existir diante dessas políticas e legislações, pois punições estão precisando ocorrer diante do que pode ser caracterizado um crime ambiental.

Nesse sentido surge o Direito Ambiental, antes denominado Direito Ecológico, que ajuda a explicitar o fato que, se a Terra é um imenso organismo vivo (Teoria de Gaia), os seres humanos são a sua consciência. A teoria de Gaia é a hipótese de que a Terra é um superorganismo vivo e autorregulado. O nome dado vincula-se à figura mitológica da Deusa grega Gaia. Segundo Farias (2005, p. 134), essa deusa nas mitologias grega e romana, “personifica o poder criador”. Essa teoria foi apresentada em 1972 pelo químico francês Lovelock em seu trabalho de pesquisa sobre a existência de vida em Marte, patrocinado pela *National Aeronautics and Space Administration* – NASA. Assim, o

saber jurídico ambiental orienta todos os viventes do planeta formando a consciência planetária com vistas a compilar os rumos desse Ser (Terra), que embora possua a capacidade de auto sustentação – capacidade de gerar, manter e alterar suas condições ambientais – precisa de seus habitantes para a sua sustentabilidade.

A sustentabilidade ganha espaço cada vez maior nos meios de comunicação, entre as autoridades, tanto no plano social, econômico quanto no jurídico, sendo a questão da atividade lícita desenvolvida por uma empresa, mas que resulta em poluição ou agressão ao meio ambiente o foco do art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88), que orienta sobre a conservação e defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado, ser uma das formas de se garantir a sadia qualidade de vida e em seu § 2º amplia o conceito de dano, de modo a admitir que a empresa que desenvolve atividade lícita, autorizada e fiscalizada pelo Poder Público, seja obrigada a recuperar o meio ambiente degradado após a exploração de recursos naturais.

Posto isso a necessidade de fazer algumas considerações sobre o significado de responsabilidade civil no âmbito do meio ambiente torna-se relevante diante da ideia de reparação, recuperação ou compensação de uma obrigação imposta a alguém como uma das primeiras concepções do direito. Conforme Costa Neto (2003, p. 272) a "recomposição do meio ambiente agredido é sempre a medida mais indicada, porque satisfaz a concepção de que a higidez do meio ambiente é um valor social preponderante em relação à sua (difícil) expressão monetária".

Diante disso, a pergunta que orientou o estudo pode ser assim contextualizada: Como é a aplicabilidade da responsabilidade civil na busca da efetiva tutela do meio ambiente?

O interesse da pesquisa se apoiou nos princípios do campo do Direito Ambiental que têm quatro funções: a integradora ao preencher lacunas do direito; a interpretativa ao orientar o intérprete na aplicação da norma; a delimitadora ao limitar a atuação legislativa, judicial e negocial; e a fundante ao se fundamentar no ordenamento jurídico (SIRVINSKAS, 2009) e exercem grande influência em toda a legislação sobre o meio ambiente.

Na doutrina sobre responsabilidade civil ambiental, os princípios de prevenção, da precaução, do polidor-pagador e da reparação integral são considerados os mais notórios para se chegar a uma conclusão a respeito deste tema. E a responsabilidade civil por danos ambientais é parte dos desafios que exigem um esforço enorme na maneira de sintetizar ou interpretar como a ação humana vem provocando

impactos destrutivos sobre os mecanismos de auto regulação dos ecossistemas, da configuração ou da desconfiguração da evolução do meio-ambiente, da avaliação quanto as vantagens e as desvantagens em nível local ou global destas ações.

Assim o objetivo geral do estudo foi entender a aplicabilidade da responsabilidade civil na busca da efetiva da tutela do meio ambiente à luz dos Princípios do campo do Direito Ambiental. Identificar as legislações brasileiras voltadas para o meio ambiente; apresentar os Princípios fundamentais do Direito do Ambiental e apresentar a evolução da responsabilidade civil no rumo de sua objetivação para a proteção do meio ambiente foram os objetivos específicos.

A metodologia utilizada foi a pesquisa de doutrina e jurisprudência sobre o assunto focado, especialmente literatura especializada em Direito do Ambiente, como a obra primorosa de Édis Milaré (2007), os estudos da professora Magda Montenegro (2005), além de imersão nas obras de Nicolau Dino de Castro e Costa Neto (2003); Paulo Affonso Leme Machado (2005); Luiz Paulo Sirvinskas (2009); Jose Afonso da Silva (2011) e outros autores, quando útil ao aprofundamento do tema.

O estudo, além desta introdução, apresenta mais quatro partes intituladas da seguinte forma: Meio Ambiente, Constituição Federal de 1988 e outras legislações; Dos Princípios fundamentais do Direito Ambiental; Da evolução da responsabilidade civil para a proteção do meio ambiente e Considerações finais. Referências bibliográficas finalizam o trabalho.

1 Meio Ambiente, Constituição Federal de 1988 e outras Legislações

A Constituição Federal de 1988 é uma constituição “verde”, conforme diz Milaré (2005, p. 152) devido ao destaque dado ao meio ambiente. Os constituintes souberam, captar o que está na alma nacional – a consciência da necessidade de se aprender a conviver de forma harmoniosa com a natureza.

As disposições sobre o meio ambiente na CF/88 estão inseridas em diversos títulos e capítulos. Destaca-se, entretanto, o Título VII, “Da Ordem Social”, em seu capítulo VI, que trata de forma exaustiva o meio ambiente, no art. 225, que contém seis parágrafos.

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 (BRASIL, 1988).

Para Raslan (2012, p. 61)

A exegese do caput do art. 225 e do § 3º não deixa dúvida de que a Constituição Federal de 1988 adotou a visão antropocêntrica, porém, não aquela vetusta e excludente, mas, sim, uma concepção alargada por privilegiar e valorizar o “meio ambiente”, numa ampla extensão conceitual que abrange desde a fauna e flora (§ 1º, incs. I, II, III e VII), sem prejuízo do patrimônio cultural (arts. 215 e 216) e da saúde (arts. 6º e 7º, incs. XII e XIII), tudo como forma de se garantir para “a presente e as futuras gerações” o acesso ao “bem de uso comum do povo” e a “sadia qualidade de vida”.

Reforça essa afirmação a previsão da responsabilidade administrativa, civil e penal, sem prejuízo da precaução (§ 1º, inc. II), da prevenção (§ 1º, inc. V) e da obrigatoriedade da recuperação do meio ambiente por aqueles que exercem atividades lícitas ou não, a exemplo da exploração de recursos minerais (§ 2º), o que se espalha por todas as demais atividades em conformação com o inc. V do art. 170 da Carta Política, que prevê como um dos princípios da ordem econômica a “defesa do meio ambiente”.

No entanto, a ordem econômica brasileira, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem, entre seus princípios, a defesa do meio ambiente, contida no art. 170, *caput* VI da CF/88.

Art. 170 - A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social.:

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação; ([Alterado pela EC-000.042-2003](#)). obs.dji. grau. 3: [Crimes Contra o Meio Ambiente - L-009.605-1998](#) - [D-003.179-1999 - Regulamento](#).

Milaré (2005) entende que, este é um dos principais avanços da Constituição em relação à tutela ambiental, porque proíbe que prevaleçam as atividades, tanto da iniciativa privada quanto pública, que violem a proteção ao meio ambiente.

Milaré (2005) ainda diz que, diante da incerteza da reparação do meio ambiente e da sua onerosidade, a prevenção é a melhor solução. Não é aceitável contentar-se em apenas reparar e reprimir danos ao ambiente, pois sua degradação em geral é irreparável. O autor ainda lembra que o artigo 225 da Constituição, inciso V, trata da preocupação em controlar a produção, comercialização e emprego de técnicas, métodos e substâncias que representem risco para a vida ou sua qualidade e para o meio ambiente. Dessa forma, ao se considerar o meio ambiente como bem comum de todos, foi reconhecido o seu caráter de direito público subjetivo, e impôs-se corresponsabilidade ao cidadão e ao poder público pela sua defesa e preservação.

Machado (2005, p. 116) entende que:

[...] o meio ambiente é um bem coletivo de uso individual e ao mesmo tempo, de uso geral. O direito ao meio ambiente é de cada pessoa, mas não é somente dela, sendo por isto um direito transindividual. Entende-se por direito transindividual aquele que não se esgota em uma só pessoa, se espraiando para uma coletividade indeterminada.

No mesmo viés, conforme salienta Antunes (2000, p. 42), “o meio ambiente é uma totalidade, só assim podendo ser compreendido e estudado”. Não se pode, a partir da vigência da Carta de 1988, pensar em tutela ambiental restrita a um único bem.

Silva (2000) lembra que a Constituição tem o direito ambiental como parte da ordem social. Logo, trata-se de um direito social do homem.

Interessante ressaltar a posição de Borges (1998, p.11), que diz:

É um produto histórico, diferente das proteções jurídicas de bens ambientais esparsos em legislações anteriores. Este direito vem em resposta a necessidades do homem do final do século XX, reconhecendo a ampliação do conteúdo dos direitos humanos.

Por outro lado, equilíbrio ecológico, de acordo com Machado (2005, p. 119), está

[...] no estado de equilíbrio entre os diversos fatores que formam um sistema ou habitat, suas cadeias tróficas, vegetação, clima, micro-organismos, solo, água, ar, que pode ser desestabilizado pela ação humana, seja por poluição ambiental, por eliminação ou introdução de espécies animais e vegetais.

Cada espécie tem suas ambições limitadas por aquelas que as devoram, pela fome ou pelos incômodos causados pela meteorologia. O equilíbrio ecológico não pressupõe uma permanente inalterabilidade das condições naturais. Entretanto, buscar a harmonia entre os vários elementos que compõem a ecologia deve ser uma tarefa incessante do poder público, da coletividade e dos indivíduos.

Nesse sentido, a CF/88 ao conformar a República Federativa do Brasil como Estado de Direito Democrático, segundo Raslan (2012, p. 2),

[...] aportou expressamente no ordenamento jurídico pátrio inúmeros direitos fundamentais, acolhendo de forma pioneira na América Latina o meio ambiente como direito humano fundamental (direito humano de terceira geração), conforme a exegese do art. 225 da Constituição Federal, sem prejuízo da admissão dos princípios do desenvolvimento sustentado, da participação e do postulado do poluidor-usuário-pagador.

E ainda, segundo Raslan (2012, p. 2),

Essa consagração constitucional tardia foi influenciada pela tomada de consciência acerca dos problemas ambientais iminentes e que já eram previstos conscientemente pelos organismos internacionais já na década de 70, segundo a Conferência de Estocolmo em 1972, ainda que a Lei n. 6.938/81 (Lei de Política Nacional do Meio Ambiente) já tenha consagrado alguns direitos e garantias ao meio ambiente hígido, especialmente quando previu o licenciamento ambiental prévio e a responsabilidade civil objetiva em matéria de danos ambientais.

Contudo, a Constituição Federal de 1988 inaugurou eficientemente a preocupação com o desenvolvimento sustentado, uma vez que previu como um dos princípios da ordem econômica a defesa do meio ambiente no inc. VI do art. 170, de interpretação compulsória com o art. 225, além do que devem balizar quaisquer interpretações ou decisões os fundamentos constitucionais da cidadania e da dignidade da pessoa humana (art. 1º). Tudo isso, obviamente, tem um destino constitucionalmente ansiado, qual seja, o de concretizar os objetivos de constituir no Brasil uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º).

Dessa forma, outras categorias de interesses (difusos e os coletivos) são vistas na Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor - CDC), em seu art. 81 tornou mais eficiente a defesa do meio ambiente, uma vez que se pode identificar juridicamente em qualquer categoria se localiza: a dos difusos (RASLAN, 2012).

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.

Nas palavras de Raslan (2012, p. 2):

Essa classificação legal e a constatação de que se trata de interesse indivisível, inalienável e imprescritível possibilita que se outorgue à sua proteção e à repressão às ofensas nele incidentes um tratamento qualificado, numa sistemática peculiar onde estão incluídos princípios e regras próprios, a exemplo do postulado do poluidor-usuário-pagador e o regime da responsabilidade objetiva.

A indivisibilidade e a inalienabilidade do bem difuso, precisamente o meio ambiente e constitucionalmente inscrito como “bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida”, exige um tratamento especial em razão da impossibilidade de se tolerar sua apropriação individual, que tanto pode se dar pela expropriação quanto pela degradação. Naquela o bem é arrecado para a uso e gozo individual e nessa há sua destruição, total ou parcial, para o atendimento dos objetivos econômicos ou não do degradador.

Em outras palavras: os riscos na teoria econômica exige que seus possíveis custos devam ser internalizados, ou seja, devem ser arcados pelo responsável pela produção e pelos consumidores, exonerando os demais não produtores e não consumidores do ônus de suportar o déficit ambiental causado pela exploração dos recursos naturais (RASLAN, 2012).

Necessário ressaltar que, somaram-se aos textos da CF/88, outras leis oriundas de todos os níveis do Poder Público e da hierarquia normativa se destacam em nível federal:

- ✓ [Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981](#), cria o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISAMA).
- ✓ Lei n. 7.735, de 22.02.1989, que cria o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA.
- ✓ Lei n. 7.802, de 11.07.1989, alterada pela Lei n. 9.974, de 06.06.2000, Lei dos Agrotóxicos, regulamentada pelo Decreto n. 4.074, de 04.01.2002.
- ✓ Lei n. 8.746 de 09.12.1993, que cria o Ministério do Meio Ambiente.
- ✓ Lei n. 9.433 de 08.01.1997, que institui a Política Nacional de Recursos Hídricos.
- ✓ Lei n. 9.605 de 11.02.1998, que dispõe sobre sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas a meio ambiente.
- ✓ Lei n. 9.795 de 27.04.1999, da Política Nacional de Educação Ambiental.
- ✓ Lei n. 9.985 de 18.07.2000, criação da Agência Nacional das Águas (ANA).
- ✓ Lei n. 11.105 de 24.03.2005, que regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do artigo 225 da Constituição Federal (Lei da Biossegurança).

Um realce à [Lei 6.938 de 31 de agosto de 1981 é importante. Anterior à CF/88, que](#) instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), cria o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISAMA) com o objetivo de estabelecer padrões que tornem possível o

desenvolvimento sustentável, através de mecanismos e instrumentos capazes de conferir proteção ao meio ambiente.

Diante dessa legislação o SISAMA, atualmente, apresenta a seguinte estrutura (QUADRO 1):

QUADRO 1– Estrutura do SISAMA

<p>CONSELHO DE GOVERNO: Órgão superior de assessoria ao Presidente da República na formulação das diretrizes e política nacional do meio ambiente.</p>	
<p>CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE (CONAMA): Órgão consultivo e deliberativo. Assessoria o Governo e delibera sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente, estabelecendo normas e padrões federais que deverão ser observados pelos Estados e Municípios, os quais possuem liberdade para estabelecer critérios de acordo com suas realidades, desde que não sejam mais permissivos.</p>	
<p>MINISTÉRIO DO MEIO AMBIENTE (MMA): Planeja, coordena, controla e supervisiona a política nacional e as diretrizes estabelecidas para o meio ambiente, executando a tarefa de congrega os vários órgãos e entidades que compõem o SISAMA.</p>	<p>INSTITUTO BRASILEIRO DE MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS (IBAMA): É vinculado ao MMA. Formula, coordena, fiscaliza, controla, fomenta, executa e faz executar a política nacional do meio ambiente e da preservação e conservação dos recursos naturais.</p>
<p>ÓRGÃOS SECCIONAIS: São os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos, controle e fiscalização das atividades degradadoras do meio ambiente.</p>	<p>ÓRGÃOS LOCAIS: Órgãos municipais responsáveis pelo controle e fiscalização de atividades degradadoras.</p>

Fonte: JURISAMBIENTE, 2012.

Essa estrutura leva a ao controle e fiscalização de atividades degradadoras do meio ambiente e a questão da responsabilização penal dispostas em normas constitucionais que, de acordo com Silva (1994, p. 773):

[...] assumiram a consciência de que o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem é que há de orientar toda a forma de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Compreendeu que ele é um valor preponderante que há de estar acima de quaisquer considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade, como as da iniciativa privada. Também são garantidos no texto constitucional, mas, a toda evidência não pode primar sobre o direito fundamental à vida que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente, que é

instrumental no sentido de que, através desta tutela, o que se protege é um valor maior: a qualidade da vida humana.

Mas, entanto, em termos da responsabilidade penal da pessoa jurídica, a doutrina penal tradicional defendia que não se concebe crime fora do homem, pois o querer é qualidade humana e as pessoas jurídicas só podem praticar atos através de seus representantes (JESUS, 1995).

A CF/88 dispôs em seu Artigo 173:

Art. 173 - Ressalvados os casos previstos nesta Constituição, a exploração direta de atividade econômica pelo Estado só será permitida quando necessária aos imperativos da segurança nacional ou a relevante interesse coletivo, conforme definidos em Lei. (*omissis*) § 5º. A lei, sem prejuízo da responsabilidade individual dos dirigentes da pessoa jurídica, estabelecerá a responsabilidade desta, sujeitando-a a punições compatíveis com sua natureza, nos atos praticados contra a ordem econômica e financeira e contra a economia popular.

Temas modernos como a responsabilidade penal da pessoa jurídica, a desconsideração da personalidade jurídica em caso de fraude e a fixação de penas alternativas, foram instituídos pelo dispositivo legal e obrigaram a todos os legisladores a se adequarem as disposições constantes dos tipos penais ambientais. O direito penal ambiental trouxe suas normas como um verdadeiro escudo diante das agressões que eram causadas ao Meio Ambiente. Hoje, elas estão sendo julgadas sobe a ótica mais abrangente dos princípios dos Direitos Humanos e do direito Ambiental, e a Educação ambiental tão importante para a prevenção desses delitos (MACHADO, 2002; LANFREDI, 2007; ARAÚJO, 2012).

No entanto, diante da necessidade de reprimir e desestimular crimes cometidos contra a ordem econômica e o meio ambiente, a ampliação da esfera de proteção do Direito Penal ao meio ambiente, a partir da Lei 9.605 de 12 de fevereiro de 1998 vem permitindo a responsabilização penal por atos ilícitos das entidades. Quando se refere ao meio ambiente, o potencial ofensivo deve ser também real e a lei citada, introduziu em nível de norma infraconstitucional a responsabilidade penal da pessoa jurídica no Direito brasileiro.

Pode-se dizer que essa responsabilidade penal foi assimilada do direito comparado, especificamente ao de Portugal e França, em que a lei não distingue o tipo de pessoa jurídica que pode ser punida criminalmente pela prática de crimes ambientais e tanto as pessoas jurídicas de direito público, tais como, os municípios, os Estados, o

Governo Federal podem ser responsabilizados se incorrerem na prática desses delitos (OLIVEIRA, 2012; RIBEIRO, 2012).

Assim, o novo cenário dos crimes ambientais não mais permite que instituições, como a pessoa jurídica, acobertem a pessoa de seus sócios, e há uma imediata ênfase a natureza jurídica dos bens ambientais sob tutela.

O órgão de apoio a toda essa legislação é o Ministério Público – MP, organizado por órgãos de auxiliares que na questão de crimes ambientais tem plena competência em proteger os interesses da coletividade, através de ações, e reduzir as ameaças ao meio ambiente, baseando-se na legislação federal ambiental, lei nº. 6938 de 1981, que dispõe sobre a política nacional do meio ambiente. Há ainda, a lei nº. 7347 de 1985, sobre ação civil pública, que também conferiu a esse órgão a promoção de ações para a proteção de interesses difusos. Não menos do que esperado, a Constituição Federal de 1988, através do artigo 129 inciso III, escolheu o Ministério Público para atuar na questão ambiental, estabelecendo como função institucional a proteção ao meio ambiente, o mesmo sendo atribuído para as Constituições Estaduais.

Acredita-se que com a função de fiscalizador, o Ministério Público pode proteger o meio ambiente no contexto de um mundo real contra a miséria, pobreza, fome, violência, mortalidade infantil, falta de saúde, educação, tudo decorrente, em especial, pela má distribuição de renda ou ausência de distribuição de renda e, ainda, o grave problema da forma da distribuição de renda por políticas públicas.

Se o Estado não agir com a devida precisão sobre os comportamentos irresponsáveis do consumo excessivo, que acumula lixo, por exemplo, o caos se instala no mundo em muito pouco tempo.

2 Dos princípios fundamentais do direito do ambiental

Os princípios para o campo do direito Ambiental são: Princípio do ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana; Princípio da precaução no direito ambiental; Princípio da função socioambiental da propriedade; Princípio do Conhecimento; Princípio da natureza pública da proteção ambiental; Princípio do controle do poluidor pelo Poder Público; Princípio da Consideração da Variável Ambiental no Processo Decisório e Políticas de Desenvolvimento; Princípio da Participação Comunitária. Princípio do usuário-pagador e o Princípio do poluidor-pagador.

2.1 Princípio do Ambiente Ecologicamente Equilibrado como Direito Fundamental da Pessoa Humana

Seu fundamento legal está nos arts. 5º, 6º e 225 da CF/88 e 2º da Lei 6.938/81. A instituição desse princípio tem como objetivo adequar as condições de vida a um ambiente saudável, que se torna uma extensão do direito à vida, através de uma melhor qualidade de vida. As constituições escritas inseriram o direito à vida no cabeçalho dos direitos individuais. No século XX deu-se um passo a mais ao se formular o conceito do direito à qualidade de vida (MILLARÉ, 2005; MACHADO, 2005).

Teixeira (2000, p. 15) alega que “a degradação do ambiente faz com que a saúde das pessoas esteja ameaçada e suas vidas correndo riscos eminentes, bem como a perpetuação da espécie humana” e assim, o princípio do ambiente ecologicamente equilibrado passou não somente a fazer parte da Constituição, mas a nortear toda legislação subjacente para que o ambiente ecologicamente equilibrado garanta não somente a vida sobre a terra, mas também sua manutenção em todas as suas formas; a proteção ao indivíduo responsabilizando o Estado por assegurar meios de sobrevivência a todos, evitando inclusive riscos ambientais à vida, conforme determina este princípio, o que em Sirvinskas (2009, p. 57) é cuidar de “uma visão biocêntrica e não somente antropocêntrica”

2.2 Princípio da Precaução no Direito Ambiental

O princípio da precaução foi introduzido na Europa, nos anos 1980, tendo como base o acordo de 1987, que proíbe o lançamento de substâncias tóxicas no Mar do Norte.

Milaré (2005, p. 165) salienta que “precaução é substantivo do verbo precaver-se, que vem do latim *prae* = antes e *caveres* = tomar cuidado”, o que “pressupõe cuidados antecipados, cautela para que determinada ação não se concretize ou resulte em efeitos indesejáveis”.

Entretanto, como salientam Mattos (2012) a preocupação com o ambiente, manifestada através de cuidados com a higiene urbana, com a caça e a pesca, é antiga e data de séculos. Porém, somente nas últimas três décadas inovaram-se no tratamento jurídico destas questões. Com a sistematização das leis, evitou-se a fragmentação e até mesmo o antagonismo entre estas, decretos e portarias. Prevenir a degradação e o meio ambiente, tanto em nível nacional, quanto internacional, são concepções que passaram então, a ser aceitas no mundo jurídico.

Dentre os principais elementos do Princípio figuram: a precaução diante de incertezas científicas; a exploração de alternativas a ações potencialmente prejudiciais, a transferência do "ônus da prova" aos proponentes de uma atividade e não às vítimas ou vítimas em potencial daquela atividade e o uso de processos democráticos na adesão e observação do Princípio – inclusive o direito público ao consentimento informado.

O princípio da precaução pode, portanto, ser resumido desta forma: sempre que uma atividade representar ameaças de danos ao meio-ambiente ou à saúde humana, medidas de precaução devem ser tomadas, mesmo se algumas relações de causa e efeito não forem plenamente estabelecidas cientificamente.

2.3 Princípio da Prevenção

O QUADRO 2 traz uma comparação interessante sobre o citado princípio da Precaução e da Prevenção.

QUADRO 2 - Princípio da Precaução x Princípio da Prevenção

Princípio da Precaução	Princípio da Prevenção
Ação cautelosa frente ao risco desconhecido	Existe conhecimento prévio
Não ação diante do risco incerto	Ação preventiva sobre aquilo quem tem risco de ocorrer
Requer antecipação ao fato	
Precaução diante de incertezas científicas	Requer conhecimento técnico adequado
A transferência do "ônus da prova" aos proponentes de uma atividade e não às vítimas	Uso de processos democráticos na adesão e observação do princípio

Fonte: Elaborado a partir de MILARÉ, 2005.

Nota-se que a necessidade de se prevenir danos ao meio ambiente é uma pauta das mais importantes em eventos como convenções, declarações e sentenças de tribunais internacionais e na maioria das legislações. Machado (2005, p. 93) salienta “que prevenir significa agir antecipadamente, entretanto para que haja ação é preciso que se forme o conceito de prevenir; é preciso predizer”.

De acordo com Milaré (2005, p. 165), muitos autores se reportam ao princípio da prevenção como sendo da precaução ou até utilizam as duas expressões supondo não haver diferenças entre si:

Prevenção é substantivo do verbo prevenir, e significa ato ou efeito de antecipar-se, chegar antes; induz uma conotação de generalidade, simples antecipação no tempo, é verdade, mas com intuito conhecido.

Precaução é substantivo do verbo precaver-se (do Latim *prae* = antes e *cavere* = tomar cuidado), e sugere cuidados antecipados, cautela para que uma atitude ou que não venha a concretizar-se ou a insultar em efeitos indesejáveis.

Desta forma, o princípio da prevenção tem por objetivo evitar o surgimento de atentados ao meio ambiente, de modo a reduzir e até mesmo eliminar as causas que alteram a qualidade do ambiente. Sua atenção está voltada para momento anterior ao da consumação do dano e do mero risco.

2.4 Princípio da Função Socioambiental da Propriedade

Segundo Milaré (2005, p. 169) a propriedade tem que ser utilizada de maneira a adequar a utilização dos recursos naturais disponíveis e preservar o meio ambiente.

Mirra (1996, p. 238) defende que a função social e ambiental vai mais longe que autorizar o proprietário a fazer tudo o que deseja desde que não prejudique a coletividade e o meio ambiente, devendo o uso da propriedade ser controlado judicialmente em benefício de todos.

Baseado no novo conceito de propriedade, a Lei Civil Brasileira define que tal direito deve ser utilizado em harmonia com as finalidades econômicas e sociais, de modo a preservar flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico, o patrimônio histórico e artístico, além de evitar a poluição das águas e do ar, considerando-se o uso da propriedade ligado ao bem estar social.

2.5 Princípio da Cooperação entre os Povos

O princípio da cooperação entre os povos é estabelecido nas relações internacionais para o progresso da humanidade. As agressões ao meio ambiente nem sempre respeitam os limites territoriais, portanto existe uma interdependência entre os países e a real necessidade de proteção do ambiente, já que estes estão relacionados. A preocupação e importância do inter-relacionamento entre os países também foi colocado em pauta durante a ECO 92. O meio ambiente não conhece fronteiras, embora a gestão de recursos naturais possa e, às vezes, deva ser objeto de tratados e acordos bilaterais e multilaterais. O país signatário de acordos bilaterais e multilaterais, conforme determina o direito internacional, passa a assumir as obrigações contraídas, o que pode criar direitos e obrigações (MILLARÉ, 2005).

2.6 Princípio do Conhecimento

Para Machado (2005), o indivíduo tem direito ao acesso às informações sobre o meio ambiente, inclusive sobre materiais e atividades perigosas em suas comunidades, criando condições

de se beneficiar dele e assim melhorar sua saúde e bem-estar. Este princípio é o primeiro e mais fundamental de todos, pois procura conhecer e buscar a verdade das coisas.

2.7 Princípio da Natureza Pública da Proteção Ambiental

Na interpretação de Milaré (2005, p.159), esse princípio defende que o meio ambiente equilibrado é um direito de todos. Não se trata, portanto do direito de utilização do meio ambiente para o consumo privado, mas da utilização comum do ambiente e de todos os seus bens pelo povo, o que faz com que este direito esteja interligado à realização social.

Por conseguinte, a partir desta constatação, a proteção ao meio ambiente não pode mais ser considerada um luxo ou uma remota Utopia, pois o reconhecimento deste interesse geral permitira um novo controle de legalidade e estabeleceria instrumentos aptos a fazer respeitar o novo objetivo do Estado.

Assim, quando se fala em direito ambiental, deve-se considerar que é um direito de interesse público, que a todos pertence, podendo dele usufruir, e assim a obrigação de respeitá-lo é imprescindível, visando uma melhor qualidade de vida.

2.8 Princípio do Controle do Poluidor pelo Poder Público

Segundo Milaré (2005) é preciso que os recursos ambientais tenham cuidados, como a manutenção, preservação e restauração. Estes cuidados acontecem pelas intervenções do poder público e garantem que os recursos sejam utilizados racionalmente, e que sua disponibilidade seja permanente.

De acordo com o autor, os órgãos e entidades públicas agem através do poder de polícia interligado ao poder da administração pública, que podem decidir até mesmo por cessar as atividades, se elas forem nocivas, apresentem risco para a vida, comprometam a qualidade de vida ou do meio ambiente.

2.9 Princípio da Consideração da Variável Ambiental no Processo Decisório e Políticas de Desenvolvimento

Milaré (2005, p. 161) alerta para a necessidade de se levar em conta toda e qualquer ação ou decisão, quer seja pública ou privada, que cause impacto negativo sobre o meio ambiente. O referido autor diz ainda que é preciso, conforme defende este direito, prevenir as agressões causadas à natureza, antecipando-se às consequências e dessa forma amenizando os danos causados.

2.10 Princípio da Participação Comunitária

O direito da participação está diretamente ligado ao direito de informação, fator que coloca o cidadão em melhores condições de atuar sobre a sociedade, de exigir seus direitos, sugerir mudanças através de boas ideias e o capacita para melhor tomar decisões de acordo com seus interesses.

A resolução dos problemas ambientais enfrentados atualmente depende de uma parceria entre o Estado e a sociedade. É preciso que a administração pública em todos os seus níveis e a sociedade estejam engajadas em uma mesma luta, já que a administração é responsável pela

formulação e execução da política ambiental e a sociedade, uma vez consciente de suas responsabilidades para com o meio ambiente se torna protetora e procura constantemente pela melhoria do ambiente, que é direito de todos.

A aplicação deste princípio vem trazendo concretas aplicações, como audiências públicas em processos de licenciamento ambiental que demandam estudos prévios. As aplicações deste princípio são bastante benéficas para o meio ambiente, pois disponibilizam a todos as informações que estimulam a participação popular em busca de tomadas de atitudes judiciais e administrativas, em busca da compensação e reparação de danos causados ao meio ambiente (MILLARÉ, 2005).

2.11 Princípio do Usuário-pagador

O princípio do usuário-pagador defende que todos que utilizam dos recursos ambientais com fins econômicos, paguem por esta exploração.

Machado (2005, p. 97) define o princípio do usuário-pagador como aquele que obriga o poluidor a pagar pelo dano ocorrido ou que ainda poderá ser causado.

Para Milaré (2005, p. 170), uma das principais defesas para sua teoria é que os bens ambientais, em particular os recursos naturais, constituem patrimônio da coletividade, mesmo que pertençam a uma propriedade privada. Este fato é defendido também pela legislação que trata dos recursos hídricos que não reconhece os corpos d'água como propriedade privada, não pertencendo nem mesmo aos Municípios.

Milaré (2005, p. 171) ressalta que muitos bens já são onerados financeiramente pelo poder público através de impostos urbano e rural e mesmo nos preços dos produtos industrializados, como da água já vêm embutidos com os serviços prestados pelas concessionárias.

O uso gratuito dos recursos naturais tem representado um enriquecimento ilegítimo do usuário, pois a comunidade que não usa o recurso ou que o utiliza em menor escala fica onerada (MACHADO, 2005, p. 59).

O poluidor que paga, é certo, não paga pelo direito de poluir: este "pagamento" representa muito mais uma sanção, em caráter de punição e assemelha-se a obrigação de reparo do dano. Em síntese, não confere direito ao infrator. De outro lado, o usuário que paga naturalmente por um direito que lhe é outorgado pelo Poder Público competente como decorrência de um ato administrativo legal (que às vezes pode até ser discricionário quanto ao valor e as condições); não tem qualquer conotação penal, a menos que o uso adquirido por direito assumam a figura de abuso, que contraria o direito.

É preciso considerar que o uso dos elementos naturais e seu usufruto podem afetar um interesse social maior que apenas dos seus interessados.

Esse último princípio relaciona-se intimamente com o princípio do poluidor-pagador que é apresentado no capítulo a seguir, pois é o objeto principal deste estudo.

2.12 Princípio do Poluidor-pagador

Os eclipses, tempestades, maremotos, terremotos etc. sempre assombraram ou assolaram o homem diante do poder incontrolável dessas catástrofes naturais. Na Antiguidade esses fatos eram encarados com temor e como sinais divinos. Com o passar do tempo, os conhecimentos adquiridos iniciam uma compreensão da natureza, e a crença religiosa foi abandonada o que levou a tentativa de dominação da natureza para todo tipo de satisfação das necessidades humanas (RASLAN, 2012).

Por causa da hiper população, do novo *modus vivendis* da maioria das culturas do planeta e, principalmente por causa do avanço das indústrias, alta produção aparece o homem predador que nas palavras de Raslan (2012, p. 44) estava “crente da inesgotabilidade dos recursos naturais, inebriado pela abundante disposição na natureza de recursos renováveis e não renováveis”.

Nesse contexto a distinção entre os significados de “bens livres” e “bens econômicos”. Os livres são aqueles bens intangíveis, de livre acesso a todos e que não possuem valor, como exemplo o ar, o mar, a luz solar e os econômicos seriam aqueles que possuem um preço, que são materiais e tangíveis como, casa, carros, alimentos, etc. Como acordo com as teorias econômicas, especificamente a lei da oferta e a procura esses bens se tornam raros e caros, sendo o preço de mercado um fator condicionante do maior ou menor consumo. Na relação entre os homens a apropriação desses recursos gera conflitos de interesses (RASLAN, 2012).

Dessa forma, nasce o princípio do poluidor-pagador que se inspira na teoria econômica de que os custos acompanham o processo produtivo, ou seja, os agentes econômicos devem considerar os custos sociais de poluição geradas ao meio ambiente em seus custos de produção.

A definição do termo “poluidor” é encontrada no art. 3º, inciso IV, da Lei 6.938/81, que expressa: poluidor como “a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável direta ou indiretamente por atividade causadora de degradação ambiental”.

O poluidor é responsável pela poluição causada que leva a danos ecológicos, bem como todos os seus efeitos, na visão de Duarte (2003, p. 73) “trazem danos não somente aos bens, mas a pessoas e a toda natureza”.

Esta responsabilidade por ressarcir a natureza pelos danos causados é compartilhada por Derani (2002, p. 304), que diz:

Durante o processo produtivo, além do produto a ser comercializado, são produzidas externalidades negativas. São chamadas externalidades porque, embora resultantes da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado. Daí a expressão privatização de lucros e socialização de perdas, quando identificadas as externalidades negativas. Com a aplicação do princípio do poluidor-pagador, procura-se corrigir este custo adicionado à sociedade, impondo-se sua internalização. Por isto, este princípio é também conhecido como o princípio da responsabilidade.

Para Milaré (2005), o principal objetivo do princípio do poluidor-pagador não está em estipular um preço para a poluição causada, nem mesmo em compensá-lo, mas em evitar o dano ao meio ambiente.

Já a PNMA considera um dos fins deste princípio a obrigação dos infratores de recuperar ou indenizar o ambiente pelos danos causados, sendo que a Constituição Federal determina que além de tais obrigações, os infratores se submetam a sanções penais e administrativas.

Impondo o art. 225 da Constituição Federal uma obrigação, qual seja, a de que cabe “ao Poder Público e à coletividade” o dever de proteger e preservar o meio ambiente, a incidência de sanções repressivas acaba dominando o cenário da responsabilidade ambiental, contudo, o princípio do poluidor-usuário-pagador é, em suma, um princípio que serve à previsão e à antecipação de riscos e a sua diminuição, quando não a eliminação total.

De acordo com Aragão (1997 *apud* RASLAN, 2012, p. 58),

[...] esse principio nasce como “palavra de ordem” relacionada com movimentos estudantis em maio de 1968 e em maio de 1972 conquista oficialmente o status de princípio de política do ambiente por meio da Recomendação C(72)128, de 26 de maio de 1972, da *Organization et Coopération et de Développement Economique* – OCDE, que trata dos princípios orientadores relativos aos aspectos econômicos internacionais das políticas ambientais, devendo ser entendido como um princípio que poderia ser usado para alocar custos das medidas de prevenção e controle da poluição, encorajando o uso racional dos recursos ambientais escassos evitando distorções do comércio internacional e investimentos.

Este princípio significa que o poluidor deve suportar os custos do implemento das medidas acima mencionadas, decididas pelas autoridades públicas para assegurar que o ambiente possa ficar num nível aceitável. Em outros termos, o custo dessas medidas deveriam refletir-se no preço dos bens e serviços, cuja produção e consumo são causadores de poluição. Tais medidas não deveriam ser acompanhadas de subsídios, porque criariam distorções significativas ao comércio e investimentos internacionais (RASLAN, 2012).

Ainda em Raslan (2012) um breve histórico do princípio Poluidor Pagador é apresentado conforme o QUADRO 3.

QUADRO 3 - Breve histórico do Princípio Poluidor-pagador

Datas	Explicação
1973	Esse princípio foi recebido como “princípio base da ação comunitária em matéria de ambiente” no primeiro Programa de Ação das Comunidades Europeias aprovado pelo Conselho (JO C 112, de 20 de dezembro de 1973). Contudo, somente recebe consagração constitucional por meio do Acto Único Europeu, outorgando a esse princípio especial importância e o relacionando com os princípios da “ação preventiva”, da “correção prioritariamente na fonte dos danos causados ao ambiente” e, mais tarde, com o princípio da “precaução”, no Tratado da União Europeia (art. 130º R/2)28.
1981	No Brasil, ainda que na esfera infraconstitucional, o princípio do poluidor-usuário-pagador vem expressamente previsto no inc. VII do art. 4º da Lei n. 6.938/81 (Lei de Política Nacional do Meio Ambiente), portanto, desde a égide da ordem constitucional anterior, aonde se afirma que a “Política Nacional do Meio Ambiente visará”, entre outras, “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”.
1988	O legislador constituinte originário de 1988 optou por reconhecer a importância do meio ambiente como elemento imprescindível à vida em todas as suas formas, conferindo especial relevância à vida humana, reproduzindo pensamento antropocentrismo que vem sendo replicado desde a Declaração de Direitos (Bill of Rights) da Inglaterra em 1689, bem como na Declaração de Independência dos Estados Unidos da América do Norte em 1776 e na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão em 1789, por ocasião da Revolução Francesa, dizendo esta última expressamente que os representantes do povo francês, constituídos em Assembleia nacional, considerando que a ignorância, o descuido ou o desprezo dos direitos humanos são as únicas causas das desgraças públicas e da corrupção dos governos, resolvem expor, numa declaração solene, os direitos naturais, inalienáveis e sagrados do homem, a fim de que essa declaração, constantemente presente a todos os membros do corpo social, possa lembrar-lhes sem cessar seus direitos e seus deveres; a fim de que os atos do poder legislativo e os do poder executivo, podendo ser a todo instante comparados com a finalidade de toda instituição política, sejam por isso mais respeitados; a fim de que as reclamações dos cidadãos, fundadas doravante em princípios simples e incontestáveis, redundem sempre na manutenção da Constituição e na felicidade de todos. [...] Artigo primeiro. Os homens nascem e permanecem livres e iguais em direitos. As distinções sociais só podem fundar-se na utilidade comum.

Fonte: Elaborado a partir de RASLAN, 2012, p. 58-63.

Após essas explicações Raslan (2012) ainda ressalta que o princípio do poluidor-usuário-pagador hoje é indevidamente confundido com o princípio da responsabilização, tanto pela nomenclatura inadequada quanto pela incorreta interpretação de seu verdadeiro alcance, que mal compreendido pode transmitir a falsa ideia de que se destina apenas aos fins repressivo, reparatório e ressarcitório, sem prejuízo do nefasto entendimento de que

se pode poluir desde que se pague, o que o relaciona com o princípio do Usuário Pagador e o princípio da Precaução.

Leite (2012) concorda com Raslan (2012), pois esse representa a adoção de uma nova postura em relação à degradação do meio ambiente. Se a precaução exige que sejam tomadas, por parte do Estado e sociedade em geral, as medidas ambientais que impeçam o início da ocorrência de atividades potencialmente e/ou lesivas ao meio ambiente, a concepção de que, quem polui, deve responder pelo prejuízo que causa ao meio ambiente e quem utiliza o recurso ambiental deve suportar seus custos, sem que essa cobrança resulte na imposição de taxas abusivas são importantes ideias para a proteção ambiental.

Nesse sentido, o uso de Instrumentos Econômicos – IE tem ajudado aos governos a realizarem o comando e controle uma vez que impõem modificações nos comportamentos dos agentes poluidores por meio de normas de cunho restritivo pleno ou parcial, tal como: “padrões de poluição para fontes específicas, controle de equipamentos, processos e processos e uso de recursos naturais e proibição total ou restrição de atividades baseadas em determinados parâmetros” (OCDE, 1989 *apud* FARIAS, 2005, p. 227). O autor explica que os IE de intervenção econômica estão divididos em dois grupos: o primeiro atua em forma de incentivos (subsídios, isenções de impostos e redução de carga tributária), e o segundo atua na forma de oneração (tributos, taxas e tarifas e licenças negociáveis ou direitos de propriedade). Principalmente as taxas e as tarifas têm sido utilizadas “como instrumentos complementares de gestão, visando implementar o princípio do poluidor pagador” (FARIAS, 2005, p. 231).

3 Da evolução da responsabilidade civil para a proteção do meio ambiente

A responsabilidade civil apresenta-se sob diferentes espécies, conforme a perspectiva em que se analisa. Se for analisada quanto ao seu fato gerador, tem-se a responsabilidade contratual e a extracontratual ou aquiliana; se for analisada em relação ao seu fundamento, tem-se responsabilidade subjetiva e a objetiva e se for analisada em relação à pessoa que pratica a ação (o agente) tem-se a responsabilidade direta e indireta (SILVA, 2009; DINIZ, 2006; GRANJA, 2012).

A responsabilidade contratual é caracterizada pela violação de deveres sustentados ou criados por um contrato, com fundamentação legal no art. 389 do C.C. A responsabilidade extracontratual é a violação de um dever de ordem geral e está fundamentada no artigo 186 do mesmo código (GRANJA, 2012).

Diniz (2006, p 130-131) assim define esses dois tipos de responsabilidade:

[] responsabilidade contratual, se oriunda de inexecução de negócio jurídico bilateral ou unilateral. Resulta, portanto, de ilícito contratual, ou seja, de falta de inadimplemento ou da mora no cumprimento de qualquer obrigação. É uma infração a um dever especial estabelecido pela vontade dos contraentes, por isso decorre de relação obrigacional preexistente e pressupõe capacidade para contratar.

[...] responsabilidade extracontratual ou aquiliana, se resulta do inadimplemento normativo, ou melhor, da prática de um ato ilícito por pessoa capaz ou incapaz (CC, art. 927), visto que não há vínculo anterior entre as partes, por não estarem ligadas por uma relação obrigacional ou contratual. A fonte dessa responsabilidade é a inobservância da lei, ou melhor, é a lesão a um direito, sem que entre o ofensor e o ofendido preexista qualquer relação jurídica.

Nota-se assim, que na responsabilidade extracontratual o agente infringe um dever legal, não existindo nenhum vínculo jurídico entre vítima e causador do dano e na responsabilidade contratual existe uma convenção prévia entre as partes que não é cumprida, ou seja, o agente descumprindo o avençado torna-se inadimplente.

A responsabilidade subjetiva está prevista no art. 927, caput, do C.C: “Aquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”, Nos dizeres de Diniz (2006, p. 131), essa responsabilidade:

[] se encontrar sua justificativa na culpa ou dolo por ação ou omissão, lesiva a determinada pessoa (RT, 583:145, 591:237, 607:117, 621:93). Desse modo, a prova da culpa do agente será necessária para que surja o dever de reparar; b) responsabilidade objetiva, se fundamenta no risco, que explica essa responsabilidade no fato de haver o agente causado prejuízo à vítima ou a seus bens (RT, 284:274; RT, 579:135, 611:275, 620:197). É irrelevante a conduta culposa ou dolosa do causador do dano, uma vez que bastará a existência do nexos causal entre o prejuízo sofrido pela vítima e a ação do agente para que surja o dever de indenizar.

Fundamentada na ideia de culpa, seu entendimento passou a ser vista sob uma nova ética voltada para os interesses sociais que se tornou o fator determinante da necessidade ou não da reparação. A responsabilidade objetiva está contida no parágrafo único do art. 927 do C.C: “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”.

A teoria objetiva foi à adotada para os casos de dano ao meio ambiente e Diniz (2006, p. 606) acrescenta que:

Não poderia haver responsabilidade subjetiva do causador do dano ecológico, se se verificasse que o evento danoso poderia ter sido evitado, mediante providências cautelares, de acordo com os progressos atuais da ciência. Mas como sua culpa nem sempre poderia ser demonstrada, a Lei n. 6.938/81, art. 14, parágrafo 1, e a jurisprudência (RT, 625:157) têm-se firmado pela

responsabilidade objetiva baseada no risco, ante a fatalidade da sujeição dos lesados ao dano ecológico, sendo irrelevante a discussão sobre a culpa do lesante, que somente poderá alegar em sua defesa: negação da atividade poluidora e inexistência do dano.

Mas, é importante ressaltar a questão da responsabilidade direta se for por ato próprio e indireta ou complexa, se por ato de terceiro. Dessa forma, interessa a responsabilidade de alguém como fato punível ou moralmente reprovável e o que interessa saber é a responsabilidade que reflete na obrigação de indenizar.

Montenegro (2006) acrescenta que diante da obrigação de indenizar o conceito dano ecológico é qualquer lesão ao meio ambiente causada por condutas ou atividades de pessoa física ou jurídica de Direito Público ou de Direito Privado. Esse conceito harmoniza-se com o disposto no art. 225, § 30, da Constituição da República, segundo o qual 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.

A questão da responsabilidade civil por agressão ao ecossistema, decorrente de vazamento de substância tóxica na Baía de Sepetiba é um exemplo significativo, conforme Montenegro (2005).

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, por sua Segunda Câmara Cível, no julgamento da Apelação Cível nº 2002.001.06393, relator, Desembargador Sergio Cavalieri Filho, ocorrido em 26.06.2002, que o concurso de causas não acarreta necessariamente a solidariedade de todos os agentes, sendo necessário verificar em que medida cada uma concorreu eficientemente para o resultado. Trata-se de hipótese de dano decorrente de causalidade múltipla, tendo o Tribunal se debruçado sobre a análise da adequabilidade e eficiência das causas concorrentes no estabelecimento do nexos causal. Isto significa a rejeição da teoria da equivalência das causas, que dispensaria a perquirição feita pelo Tribunal. O acórdão concluiu que, uma vez provado que a causa necessária ou eficiente da diminuição do pescado na Baía de Sepetiba foi o somatório de concausas reexistentes, não poderia o agente de a última condição responder pelos prejuízos alegados, mormente se sua atividade não contribuiu decisivamente para o dano ambiental. E esta aferição se dava na medida em que a exclusão do vazamento de tóxico atribuído ao requerido, do contexto, em nada alterava o resultado para melhor. É que a Baía de Sepetiba já estava poluída por dejetos industriais lançados há décadas por centenas de empresas e o esgoto de diversas cidades. Inarredável era a conclusão de que o vazamento de tóxico não causou a agressão ao ecossistema, nem mesmo contribuiu para agravá-la,

pois se não pode poluir o que já estava totalmente possuído. Diante desse argumento foi mantida a responsabilidade civil pelo dano ambiental

Assim, pode-se inferir que o estabelecimento do liame de causalidade no Direito Ambiental é muitas vezes de grande dificuldade, pois a relação entre o responsável e a vítima, raramente direta e imediata, passa por intermediários do ambiente, receptores e transmissores da poluição. Demais, os efeitos da poluição geralmente são difusos: procedem, não raro, de reações múltiplas, de muitas fontes.

Considerações Finais

Ao analisar a Constituição Federal brasileira como legislação protetora do meio ambiente, pode-se concluir que como norma positiva de ascendência superior, institui o regime democrático como garantia das liberdades individuais, inclusive limitando-as em alguns casos para o benefício da coletividade, bem como contendo o Poder Estatal no exercício da administração dos interesses nacionais, visando preservar a liberdade individual e a igualdade.

Além das funções de garantir ações e impor abstenções a Constituição Federal de 1988 exige que a sociedade e o Estado promovam conjuntamente a realização da cidadania e da dignidade da pessoa humana, animados pelos princípios da solidariedade e da responsabilidade, no sentido de concretizar um meio ambiente hígido capaz de suprir as necessidades para a manutenção e desenvolvimento da vida em todas as suas formas.

Nessa tarefa específica concernente à promoção do meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito humano fundamental, a ressonância produzida pela positivação no ordenamento jurídico brasileiro dessa garantia irrenunciável, inalienável e imprescritível vem marcada pela cláusula do “bem de uso comum e essencial à sadia qualidade de vida”.

O sistema jurídico de proteção ambiental tem natureza múltipla, pois a responsabilização do causador de um dano pode ocorrer tanto na esfera administrativa, quanto na penal, e a responsabilidade civil encontra a sua aplicabilidade nos Princípios do Direito Ambiental que têm como objetivo propiciarem uma qualidade de vida satisfatória.

No entanto, é o Princípio do poluidor-pagador que impõe ao poluidor o dever de arcar com as despesas de prevenção, reparação e repressão da poluição, talvez por isso que esse Princípio tenha sido à base da ação comunitária em matéria de ambiente no primeiro Programa de Ação das Comunidades Europeias.

A afronta ao princípio do poluidor-pagador não deve ser presente na medida em que o ônus é transferido não apenas para a sua destinação, mas também para o benefício de atividades econômicas. A solução para problemas dessa ordem deve passar pela cooperação e transversalidade que caracterizam a Constituição de 1988 em ser “verde”, atentando para o dever de que o poluidor deve pagar pelo dano que provocou.

Como nem sempre é fácil determinar ou identificar o responsável por um dano ambiental, visto que a responsabilidade civil tem uma forma objetiva, se traduzindo em dano coletivo, pois as vítimas se apresentam de forma pulverizada, conclui-se que sua aplicabilidade só poderá ser totalmente eficaz se o Estado e a sociedade civil derem importância às políticas públicas com foco na preservação do ambiente, apoiadas permanentemente por uma educação ambiental que se volte para valores humanistas, conhecimentos, habilidades, atitudes e competências que contribuam para a participação cidadã na construção de sociedades sustentáveis.

Referências

ARAUJO, Ubiracy. **Notas sobre a política nacional do meio ambiente**. Disponível em: <<http://cc.bingj.com/cache.aspx?q=POL%C3%8DTICA+NACIONAL+DO+MEIO+AMBIENTE+&d=4610656148063113&mkt=pt-BR&setlang=pt-BR&w=586f6f1d,4756d95b>> Acesso em: 3 de set. de 2012.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. Função ambiental da propriedade. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, v 3, n.9, jan./mar., 1998.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil – 1988**. Disponível em: <http://www.dji.com.br/constituicao_federal/cf170a181.htm> Acesso em: 3 de ago. de 2012.

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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938.htm>. Acesso em: < 3 de ago de 2012.

COSTA NETO, Nicolau Dino de Castro e. **Proteção jurídica do meio ambiente: Florestas**. Belo Horizonte: Dei Rey, 2003, p. 272.

DERANI, Cristiane. Direito ambiental e econômico. **São Paulo em Perspectiva**. Vol. 16, n. 2. São Paulo, abr./jun. 2002.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Responsabilidade Civil**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2006

DUARTE, Marise Costa de Souza. **Meio ambiente sadio: direito fundamental em crise**. Curitiba: Juruá, 2003.

FARIAS, Paulo José Leite. **Água**: bem jurídico econômico ou ecológico. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

GRANJA, Cícero Alexandre. O Direito Ambiental e a responsabilidade civil pelo dano ocasionado. **Jus Navigandi**, Teresina, [ano 17, n. 3335, 18 ago. 2012](#). Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/22449>>. Acesso em: 17 set. 2012.

JESUS, Damásio E. de. **Direito penal**: parte geral. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 1995.
JURISAMBIENTE. SISAMA Disponível em:
<<http://www.jurisambiente.com.br/ambiente/politicameioambiente.shtm>> Acesso em: 3 de ago. de 2012.

LANFREDI, Geraldo Ferreira. **Política Ambiental**: busca de efetividade de seus instrumentos. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

LEITE, Ravênia Márcia de Oliveira. **Os princípios do poluidor pagador e da precaução**. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2009-set-17/principios-poluidor-pagador-precaucaodireito-ambiental>> Acesso em: 3 de ago. de 2012.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental Brasileiro**. 13. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MONTENEGRO, Magda. **Meio ambiente e responsabilidade civil**. São Paulo: IOB Thompson, 2005.

MATTOS, Francisco José Soller de. Algumas reflexões sobre a educação ambiental e consumo. **Revista Âmbito Jurídico**. Rio Grande, 2006. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1416 Acesso em 09 ago. 2012.

MICHEL, Voltaire de Freitas. **A Resolução 257/99 do Conama diante da legislação estadual pré-existente: a questão da destinação final de pilhas, baterias e assemelhados**. Disponível em: <http://www.mp.ba.gov.br/atuacao/ceama/material/doutrinas/residuos/residuos_solidos_pilhas_e_baterias.pdf> Acesso em: 3 de mai. de 2011.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do Direito ambiental. **Revista de Direito ambiental**. São Paulo: RT, n. 2, 1996. Cidadania coletiva. Org. José Alcebíades de Oliveira Jr. e José Rubens Morato Leite. Florianópolis: Paralelo, 2007.

OLIVEIRA, Ana Raquel Cardoso de et al. Considerações acerca da nova Lei de Crimes Ambientais. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 3, n. 27, dez. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1705>>. Acesso em: 3 set.. 2012.

RASLAN, Alexandre Lima. **Princípio do poluidor-usuário-pagador: fundamentos e concretização.** Disponível em: <http://www.mp.ms.gov.br/portal/manual_ambiental/arquivos/O%20Princ%C3%ADpio%20do%20Poluidor%20Usu%C3%A1rio%20Pagador%20Fundamentos%20e%20Concretiza%C3%A7%C3%A3o.pdf> Acesso em: 3 de ago. de 2012.

RIBEIRO, Lúcio Ronaldo Pereira. Da responsabilidade penal da pessoa jurídica. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 2, n. 26, set. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1714>>. Acesso em: 3 ago. 2012.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** 10. ed. rev. São Paulo: Malheiros, 1994.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SIRVINSKAS, Luiz Paulo. **Manual de Direito Ambiental:** de acordo com o Decreto n. 6.514 de 22-7-2008. São Paulo: Saraiva, 2009.

SIRVINSKAS, Luiz Paulo. **Manual de Direito Ambiental:** de acordo com o Decreto n. 6.514 de 22-7-2008. São Paulo: Saraiva, 2009.