

1. INTRODUÇÃO

No Brasil a lei 6.938/81, conhecida como política nacional do meio ambiente trouxe mecanismos de proteção ao meio ambiente, tendo por objetivo ainda a sua melhoria e qualidade ambiental, visando assegurar condições ao desenvolvimento econômico e a proteção da dignidade humana, conforme o seu art. 2º. A lei da política nacional trata sobre o princípio da ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público, tendo em vista o seu uso coletivo. A política nacional do meio ambiente traz instrumentos para verificação de padrões de qualidade ambiental, como água, solo, ar, ruídos.

A Constituição Federal de 1988, no mesmo sentido, tutela o meio ambiente, como bem de uso comum do povo e essencial a qualidade de vida, impondo ao poder público e a coletividade o dever de preservá-lo e defendê-lo, conforme o seu art. 225. O uso correto do meio ambiente e de seus recursos, por ser de um bem comum são considerados direitos difusos e insuscetíveis de apropriação. Embora se interprete o meio ambiente como patrimônio público, ele não pertence ao domínio público ou privado, o Estado é o gestor do meio ambiente. A sadia qualidade de vida é alcançada com o meio ambiente ecologicamente equilibrado. O legislador associou o meio ambiente com o direito à vida, a qualidade de vida e a dignidade da pessoa humana, na constituição, sendo considerado assim como direito fundamental.

O poder público compreende o legislativo, judiciário e o executivo, conforme art. 2º da CF. Neste sentido, ocorrendo à lesão ao meio ambiente, cabe ao judiciário apreciar a responsabilidade do infrator mediante a sua provocação através de uma ação, ou seja, o direito de agir com apreciação judicial, contendo na ação a causa de pedir e a explicação do porque do pedido, com base no art. 5º, inc. XXXV, da CF. O livre acesso ao judiciário é instrumentalizado pelo devido processo legal, com as garantias da ampla defesa e contraditório, com fulcro no art. 5º, inc. LIV e LV. Em âmbito internacional, sobre o acesso à justiça em matéria ambiental, a convenção de Aarhus implementou a participação popular em tomadas de decisões, o acesso a justiça e informações em matéria ambiental, em nível mundial, ela foi realizada pela ONU, na cidade dinamarquesa de Aarhus. Em questões de responsabilidade a principal matéria que

discute-se é a civil, tendo em vista que em matéria penal e administrativa o dano ambiental possui processo específico, com seus sujeitos ativos impetrantes definidos e atuação repressiva, diferentemente da seara civil.

Os principais instrumentos para apreciação judicial sobre lesão ao meio ambiente e a sua responsabilização na seara civil são o inquérito civil, a ação civil pública, a ação popular e o mandado de segurança coletivo.

O objetivo geral desta pesquisa é analisar a tríplice responsabilização do dano ambiental, diferenciando-os e uma análise comparativa dos principais instrumentos processuais como inquérito e ação civil pública, mandado de segurança coletiva e a ação popular frente à tutela civil do meio ambiente, para tanto será realizada uma análise legal, doutrinária e jurisprudencial, utilizando a pesquisa exploratória e bibliográfica como metodologia. Em um primeiro momento este trabalho apresenta uma análise da tríplice responsabilização do dano ambiental constitucional e em um segundo momento este trabalho demonstra uma análise comparativa entre os principais instrumentos processuais como inquérito, ação civil pública, mandado de segurança coletivo e a ação popular frente à tutela civil do meio ambiente. Para verificação do objetivo da pesquisa será realizada uma análise legal e jurisprudencial, através da pesquisa exploratória e bibliográfica.

2. ANÁLISE SOBRE A RESPONSABILIDADE AMBIENTAL EM DANOS OU RISCOS AMBIENTAIS E O DEVIDO PROCESSO LEGAL NA TUTELA DOS DIREITOS DIFUSOS OU COLETIVOS

A Constituição Federal, para responsabilização de lesão ou dano ambiental, através do acesso ao judiciário por via processual, tendo como parte passiva a pessoa física ou jurídica, estabeleceu a tríplice responsabilização (penal, administrativa e civil) a ser aplicada aos causadores de danos, com previsão do art. 225,§ 3º da CF. (ANTUNES, 2014, pg. 490)

“[...] § 3º As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados. [...]”

A Lei 9.605/98, denominada Lei de crimes ambientais, versa sobre a responsabilidade administrativa nos seus art. 70 ao art. 76, dispondo das infrações, sanções e o próprio processo administrativo ambiental e sobre os crimes ambientais em espécie do art. 1 ao art. 69, considerando ainda que o Decreto 6.514/08 complementa as infrações administrativas contra o meio ambiente da Lei 9.605/98 devendo ser aplicadas juntas.

O Código Civil, Lei 10.406/02 trata em seu art. 927, trata da responsabilidade civil e da obrigação de indenizar, em caso de dano a outrem, no caso de dano ambiental deve-se reparar o dano ou indenizá-lo.

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

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

O ato ilícito, do art. 927 do C.C., com previsão de casos de responsabilidade subjetiva (com comprovação de culpa) e objetiva (independente de culpa) é explicado pelos artigos 186 a 188 do Código Civil, contendo ainda as hipóteses de configuração e exclusão.

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

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Art. 188. Não constituem atos ilícitos:

I - os praticados em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido;

II - a deterioração ou destruição da coisa alheia, ou a lesão a pessoa, a fim de remover perigo iminente.

Parágrafo único. No caso do inciso II, o ato será legítimo somente quando as circunstâncias o tornarem absolutamente necessário, não excedendo os limites do indispensável para a remoção do perigo.

A Constituição Federal não define se o regime de responsabilidade é objetivo ou subjetivo. Na teoria da responsabilidade subjetiva, deve ser provado a existência de culpa do agente causador do dano, aplicando-se os artigos 927, caput e 186 a 188 do C.C., nesse sentido, para imputação de responsabilidade do Código Civil é necessário demonstrar a culpa do agente, através da imprudência, imperícia e negligência, a conduta inicial por ação ou omissão, o dano e o nexo causal. Na teoria da responsabilidade objetiva, não se exige a demonstração de culpa, ou seja, o agente responde pelos danos independente de culpa, neste caso, deve-se demonstrar a existência de fato e conduta por ação ou omissão, o dano e o nexo causal. É chamada de obrigação real ou “propter rem”, que decorre da relação entre o devedor e a coisa, independente de quem a transmitiu, seja proprietário ou possuidor, a transmissão e obrigação é automática, independente da intenção do agente, cabendo direito de regresso contra responsável do dano, conforme art. 37,§ 6º, da CF. (SIRVINSKAS, 2016, pg. 266 e 267)

A expansão das atividades econômicas, denominada “sociedade de risco”, marcada pelo consumo em massa e desenfreada utilização dos recursos naturais, necessita tratamento diferenciado pelo direito, diferente da ótica privada tradicional, nesse sentido o Código Civil atendendo o clamor público, concebeu a responsabilidade objetiva e introduz a teoria do risco onde se alguém impuser situação de risco ou perigo a terceiros, o mesmo deve responder pelos danos resultantes do risco, lidando assim com o risco concreto e abstrato e previsível. (MILARÉ, 2014, pg. 428 e 431)

A responsabilidade objetiva é oriunda da teoria do risco, que se divide em duas modalidades: o risco criado e o risco integral. No risco criado busca-se a identificação da causa do evento danoso, admite-se como excludentes a força maior, caso fortuito e culpa de terceiros, ou seja, um evento imprevisível e irresistível. O risco integral não admite excludentes, havendo o evento com dano ou risco ao meio ambiente ou empreendimento, deve ocorrer à responsabilização. (OLIVEIRA, 2010, pg. 149 e 150)

Neste sentido para a teoria do risco integrado e do risco criado, aplica-se a responsabilidade objetiva do art. 927, p. único, do C.C. No risco integral, o dano deve ser reparado integralmente, o mais próximo possível da lesão sofrida. (SIRVINSKAS, 2016, pg. 267) A teoria do risco Criado, somente se responsabiliza o fator de risco que apresentar periculosidade, os demais fatores que não concorrem para o risco, não podem

ser acrescentados. A majoritária aceitação no Brasil é a do risco integral que se aplica dos danos decorrentes de atividades perigosas, mas de qualquer atividade que cause dano, atendendo melhor o clamor social, tendo por consequência a falta de investigação da culpa, inaplicabilidade de excludentes e a irrelevância da licitude da atividade, com base nas decisões do STJ - RESP n° 1.114.398-PR, RESP n° 1.354.536-SE e RESP n°578.797-RS. (MILARÉ, 2014, pg. 439-441)

O pressuposto para aplicação do risco integral é de que o explorador de atividade econômica se coloca na posição de garantidor, devendo assumir os riscos para saúde e meio ambiente, aplicando-se de forma conjunta os princípios da prevenção, em riscos desconhecidos ou perigo abstrato e do poluidor-pagador. (OLIVEIRA, 2010, pg. 55-58)

A solidariedade passiva na reparação do dano é possível quando houver mais de um causador de dano, todos responderão solidariamente, conforme art. 942, do C.C., não sendo necessário em ação coletiva a formação de litisconsórcio, considerando ainda que muitas empresas têm adotado o seguro ambiental para eventuais reparações de danos ambientais. (SIRVINSKAS, 2016, pg. 269 e 271).

“Art. 942. Os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se a ofensa tiver mais de um autor, todos responderão solidariamente pela reparação.”

Desde a Lei 6.938/81, política nacional do meio ambiente (PNMA), que o Brasil adota a responsabilidade objetiva, ou seja, sem avaliação de culpa, para impor ao infrator a obrigatoriedade de reparar ou indenizar dano causado, conforme o seu art. 14, §1°.

[...] § 1° - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente. [...]

A Lei 6.938/81, PNMA estabelece alguns conceitos prévios, como poluição e poluidor, para configuração do dano ambiental, em seu art. 3°, inc. III e IV.

[...]III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente:

- a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população;
- b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas;
- c) afetem desfavoravelmente a biota;
- d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente;
- e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos;

IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental; [...]

O dano ambiental é conceituado na doutrina como “a lesão aos recursos ambientais, com conseqüente degradação do equilíbrio ecológico e da qualidade de vida.” Classifica-se em dano de reparabilidade direta e indireta (Lei 6.938/81, art. 14, §1º) e patrimonial ou extrapatrimonial (Lei 7.347/85, art. 1º). (OLIVEIRA, 2010, pg. 147)

No que se refere à responsabilidade do poder público, distingue-se duas situações: o dano ambiental provocado pelo próprio poder público ou por concessionária de poder serviço e o dano ambiental por omissão do poder público no exercício do poder de polícia.

O primeiro caso aplica-se o art. 37, § 6º, da CF e o art. 3º, inc. IV da lei 6.938/81, com a adoção da teoria da responsabilidade objetiva. Nesse caso, pode o poder público realizar obras ou atividades de degradação ambiental, como exemplo se abrir estradas e realizar construções sem o estudo de impacto ambiental. No segundo caso, refere-se à fiscalização de atividades, onde há divergência doutrinária, mas de regra aplica à responsabilidade subjetiva, com base no art. 3º, inc. IV, c/c o art. 14, § 1º da Lei 6.938/81. Nesse sentido, as decisões do STJ- RESP 647.493-SC e RESP 1074711-SP, assegurando ainda o direito de regresso (art. 939, do Código Civil) e a desconsideração da personalidade jurídica (art. 50 do Código Civil c/c art. 28 do Código de Defesa do Consumidor). A reparação do dano pode ser “in natura”, ou seja, restauração do local, não sendo possível, cabe indenização em dinheiro, conforme art. 4º, inc. VII da Lei 6.938/81, considerando a ação ambiental imprescritível. (OLIVEIRA, 2010, pg. 150-153)

No mesmo sentido, em responsabilização civil objetiva em casos de danos nucleares (art. 21, inc. XXIII, d, da CF); dano por atividade de mineração (art. 225, §2º, da CF); dano causado por agrotóxico (art. 14 da Lei 7.802/89); dano causado por

manuseio de rejeito perigoso (Resolução CONAMA 23/96 c/c art. 14,§ 1º da Lei 6.938/81) e dano causado por disposição inadequada de resíduos sólidos (Lei 12.305/10, art. 51). (SIRVINSKAS, 2016, pg. 278-280)

Para verificação de responsabilidade penal e administrativa do dano ambiental, aplica-se a Lei 9.605/98. A legislação impõe para responsabilização em matéria penal de pessoas físicas e responsáveis por pessoas jurídicas em concurso de agentes e crimes omissivos as condicionantes que devem ter ciência ou conhecimento do cometimento de conduta criminosa contra meio ambiente e tendo esta ciência não age, conforme o art. 2º, da Lei 9.605/98, estas condicionantes em crime omissivo evitam a responsabilidade penal objetiva, neste sentido a denúncia genérica deve ser rejeitada, quando incluir todos representantes da empresa sem provas de vínculo entre fato da denúncia. Quanto à responsabilidade de pessoas jurídicas, a condicionante de conhecimento da infração por decisão direta do infrator e ou por decisão de seu representante ou colegiado e que a infração tenha sido cometida no interesse ou benefício direto, conforme art. 3, da Lei 9.605/98. No mesmo sentido, a impossibilidade de responsabilização de pessoas físicas e jurídicas se o fato for considerado culposos, assim conclui-se pela responsabilidade subjetiva em matéria penal. (MILARÉ, 2014, pg. 476 e 478)

Cabe salientar que o entendimento majoritário é da responsabilização da pessoa jurídica, neste sentido a decisão do STJ- REsp 889.528-SC, relatado pelo ministro Felix Fischer em 2007, nesta ocasião decidiu que “Admite-se a responsabilidade penal da pessoa jurídica em crimes ambientais desde que haja a imputação simultânea do ente moral e da pessoa física que atua em seu nome ou benefício, uma vez que não se pode compreender a responsabilidade do ente moral dissociada da atuação de uma pessoa física, que age com elemento subjetivo próprio”. (OLIVEIRA, 2010, pg. 173) O processo de crimes ambientais tramita no JECRIM da lei 9.099/95 ou justiça comum, dependendo da graduação e tempo de pena do crime imputado.

Em matéria administrativa, são competentes para o exercício do poder de polícia e instauração de processo administrativo os funcionários de órgãos ambientais integrantes do SISNAMA, designados para atividade de fiscalização. (OLIVEIRA, 2010, pg. 155) A responsabilidade nesta matéria é controvertida, Hely Lopes Meirelles defende a teoria da responsabilidade objetiva, com base no art. 70 da Lei 9.605/98,

como regra e a culpa como exceção, nas hipóteses fixadas por lei. Fábio Medina Osório, em outra frente entende pela responsabilidade subjetiva e o exame de culpa imprescindível, sob pena de violação da avaliação da infração administrativa e garantias processuais constitucionais, como devido processo legal e a ampla defesa e contraditório. (MILARÉ, 2014, pg. 346 e 347) Avalia-se nesse caso, para responsabilidade administrativa, a conduta e se ela é contrária a lei ou ilícita. (MILARÉ, 2014, pg. 352 e 354) O processo administrativo tramitará junto ao órgão autuador com o processo previsto na Lei 9.605/98.

No que se refere ao devido processo legal e o livre acesso ao judiciário, expresso no art. 5º, inc. LIV e inc. XXXV da CF, em sede indenização de responsabilidade civil de direito ambiental aplica-se os direitos difusos ou coletivos, através da jurisdição civil coletiva, formada sua tutela processual pelas Leis 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) e a Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública). A jurisdição civil apresenta dois sistemas de tutela processual: um para lides individuais, utilizando o Código de Processo Civil e outro para as lides difusas ou coletivas aplicando-se a Lei da Ação Civil Pública e o Código de Defesa do Consumidor, nos seus art. 81 a 104. A defesa do meio ambiente é um bem difuso aplicando-se o Código de Defesa do Consumidor e a Lei da Ação Civil Pública para sua tutela; de modo subsidiário o CPC, Ação Popular e demais diplomas. (FIORILLO, 2012, pg. 175 e 176)

3. OS INSTRUMENTOS PROCESSUAIS LEGAIS DE DIREITOS DIFUSOS E COLETIVOS NA TUTELA CIVIL DO MEIO AMBIENTE

3.1. O INQUÉRITO CIVIL E A AÇÃO CIVIL PÚBLICA

A tutela processual civil está ligada ao livre acesso à justiça e ao devido processo legal. A Lei 7.347/85, que trata sobre a ação civil pública e regulamenta o art. 129, inc. III, da CF, para responsabilização civil de danos causados ao meio ambiente. (SIRVINSKAS, 2016, pg. 960)

“Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: [...]

[...] III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos; [...]"

A ação civil pública é uma das principais atuações do Ministério Público no Processo Civil e na tutela civil de direitos ambientais. (ANTUNES, 2014, pg. 1.243) A Lei de Ação Civil Pública em seu art. 1º, apresenta duas modalidades de dano ao meio ambiente, o patrimonial e moral.

“Art. 1º Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados:

I - ao meio-ambiente;”

O dano moral deve ser provado de forma que o dano ambiental possa ter causado algum prejuízo no convívio local, como exemplo no caso do esgoto ao céu aberto, dano resultar de convívio com o mau cheiro, por violação de normas sanitárias. (ANTUNES, 2014, pg. 525)

A legislação da ação civil pública trata de ações coletivas ou difusas, mas para a liquidação do dano deve-se realizar através do Código de Processo Civil, tendo em vista a lei não apresentar nenhum dispositivo para isso. (ANTUNES, 2014, pg. 1.229) Nesse sentido, são ações cautelares feitas através da ação civil pública, a ação de liquidação de sentença, tutela antecipada e ação executiva, conforme o art. 4º da lei. (SIRVINSKAS, 2016, pg. 970)

A lei traz a competência para julgar a ação, o foro local onde ocorreu o dano e possui objetivo de condenação em dinheiro ou cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, conforme art. 2º e art. 3º, da Lei 7.347/85. Salienta-se algumas hipóteses de competência da justiça federal, com base no art. 109, I da CF, com interesse da União, entidade ou empresa pública federal na situação de parte processual, tendo por exemplo o IBAMA, patrimônio nacional, convenções ou tratados internacionais e terras indígenas. (DANTAS, 2009, pg. 18-26)

O art. 5º relaciona as pessoas com legitimidade ativa de propor a ação principal e cautelar.

Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar:
I - o Ministério Público;
II - a Defensoria Pública;
III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista;

V - a associação que, concomitantemente:

a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil;

b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

A ação civil pública segue os ditames processuais do Código de Processo Civil, conforme o seu art. 19, da Lei 7.347/85.

“Art. 19. Aplica-se à ação civil pública, prevista nesta Lei, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, naquilo em que não contrarie suas disposições.”

Nesse sentido, o Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, trata sobre as condições da ação para o seu julgamento, com base no art. 17, art. 330, art. 485, inc. I e inc. VI.

Art. 17. Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade.

Art. 330. A petição inicial será indeferida quando:

I - for inepta;

II - a parte for manifestamente ilegítima;

III - o autor carecer de interesse processual;

IV - não atendidas as prescrições dos [arts. 106 e 321](#).

§ 1º Considera-se inepta a petição inicial quando:

I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;

II - o pedido for indeterminado, ressalvadas as hipóteses legais em que se permite o pedido genérico;

III - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;

IV - contiver pedidos incompatíveis entre si.

Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I - indeferir a petição inicial;

[...] VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual; [...]

A possibilidade jurídica do pedido passa esta a integrar o mérito da causa, conforme a exposição de motivos da Lei 13.105/15, o Código de Processo Civil.

Com o objetivo de se dar maior rendimento a cada processo, individualmente considerado, e, atendendo a críticas tradicionais da doutrina, deixou, a possibilidade jurídica do pedido, de ser condição da ação. A sentença que, à luz da lei revogada seria de carência da ação, à luz do Novo CPC é de improcedência e resolve definitivamente a controvérsia.

O juiz pode conceder medida liminar, tendo os requisitos de “fumus boni júris e periculum in mora”, conforme art. 12, da Lei 7.347/85. No direito processual civil três

são as modalidades de tutelas provisória, duas são as modalidades de provimentos de urgência possíveis na esfera de ações civis públicas ambientais e uma de evidência: a tutela cautelar que visa assegurar a pretensão do direito material discutida no processo principal (art. 305 a 310); a tutela antecipada que busca a entrega do bem antecipadamente ao autor da ação até decisão definitiva da causa (art. 303 e 304, do CPC) e a tutela da evidência que consiste no adiantamento da prestação jurisdicional qualquer que seja a natureza que ela se apresente, (acautelatória e satisfativa) por situações de abuso de direito de defesa ou manifesta protelatório da parte. Em todos os casos exige-se a relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, salvo na tutela da evidência. (DANTAS, 2009, pg. 168 e 169)

A sentença terá por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, conforme art. 3, da Lei 7.347/85. Ela fará coisa julgada “*erga omnes*”, ou seja, para todos e nos limites da competência territorial do órgão prolator, com base no art. 16, da Lei 7.347/85. O objetivo é impedir que a sentença se espraiasse para outros estados ou todo território nacional. (DANTAS, 2009, pg. 274)

São exemplos da obrigação de fazer ou não fazer na Lei de Ação civil Pública, a anulação de licença ambiental para alguma atividade que cause prejuízo ao meio ambiente, à desconstituição pelo descumprimento de compromisso de ajuste de conduta celebrado, anulação de ato autorizando a destruição de bem ambiental, obrigação de coleta seletiva de lixo municipal e destinação correta, instalação de saneamento básico e seu tratamento. (DANTAS, 2009, pg. 139 e 220)

O inquérito civil na Lei de Ação Civil Pública serve para apuração de danos, colheita de provas e posterior propositura de ação civil pública. É um procedimento com finalidade investigativa, de caráter inquisitorial, nesse sentido não se aplica o devido processo legal e contraditório, está sob a presidência do Ministério Público, com base no art. 8º§ 1º, da Lei 7.347/85. O inquérito civil possui outras finalidades como tomada de compromisso de ajustamento, prepara a audiência pública. (SIRVINSKAS, 2016, pg. 977)

O inquérito civil possui três fases: a instauração, instrução e a conclusão. A instauração é realizada mediante portaria; a instrução serve para colher provas dos danos ao meio ambiente como oitivas, documentos, perícias e a conclusão será

vinculada a propositura da ação civil pública ou o seu arquivamento. O Ato normativo 494-CPJ/07 dispõe que o prazo do inquérito civil é de 180 dias, prorrogáveis se necessário. (SIRVINSKAS, 2016, pg. 978 e 979)

O termo de ajuste de conduta (TAC) é um negócio jurídico bilateral em que as partes fazem concessões mútuas, extinguindo obrigações litigiosas como o inquérito civil e a ação civil pública. Podem realizar o TAC: o MP, União, Estados e Municípios, considera-se um título executivo extrajudicial, com certeza e liquidez, com base no art. 5º, § 6º da Lei 7.347/85. (SIRVINSKAS, 2016, pg. 981 e 982) Nesse sentido, apenas as associações civis e sociedades de economia mista, estão excluídos do rol de realizar termo de ajuste de conduta.

3.2. ACÇÃO POPULAR

A ação popular é um dos remédios constitucionais mais antigos na defesa dos direitos difusos para acesso ao judiciário (art. 5º, inc. XXXV,CF), característica de regimes democráticos e com origem no direito romano. Sua previsão legal, encontra-se primeiramente na Lei 4.717/65 e após promulgação da Constituição no art. 5º, inc. LXXIII, da CF. (WESCHENFELDER, 2012, pg. 159)

LXXIII - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência

A Constituição Federal, nesse sentido, prevê o patrimônio histórico e cultural, a Lei 4.717/65 amplia o conceito de patrimônio público para aspectos ambientais. Em se tratando da defesa do meio ambiente na ação popular, o procedimento a ser adotado será o da Lei da Ação Civil Pública, o Código de Defesa do Consumidor e o Código de Processo Civil; no caso de bem de natureza pública o procedimento adotado será o da Lei 4.717/65 e do CPC, com base ainda no seu art. 22. (FIORILLO, 2012, pg. 249-256)

Qualquer cidadão pode figurar no pólo ativo da ação, sua legitimidade é exclusiva, salvo se o autor desistir da ação, neste caso o MP assume, conforme o art. 9º

da lei 4.717/65. No pólo passivo, não apenas o poder público, mas qualquer pessoa que for responsável por ato lesivo ao meio ambiente como poluidor, pode figurar no pólo passivo. Nesse sentido, salienta-se a súmula 365 do STF. “Pessoa jurídica não tem legitimidade para propor ação popular.” (WESCHENFELDER, 2012, pg. 160)

Na ação popular com tutela ambiental é exigível a lesividade, nesse sentido não cabe ao poluidor à alegação de licitude de sua atividade, sob o pretexto de excluir a responsabilidade decorrente por dano ambiental, a responsabilidade neste caso é objetiva, não se exige ainda efetiva comprovação de dano material ou pecuniário. A reparabilidade apresentada na ação civil pública, aqui não é apresentada, mas sim a nulidade de um ato lesivo, neste sentido se o ato já estiver consumado, não cabe ação popular, mas ação civil pública. A ação popular não cabe sobre ato jurisdicional, mas ato administrativo do poder público. (MILARÉ, 2014, pg. 1537) Salienta-se a necessidade de advogado para impetração desta ação.

Na sentença e coisa julgada a ação popular traz como consequências: a invalidade do ato impugnado; condenação dos responsáveis em custas processuais e honorários advocatícios e a produção de efeitos “erga omnes” da coisa julgada. (MORAES, 2007, pg. 181)

3.3. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO

O mandado de segurança coletivo é um remédio constitucional e diferencia-se do individual pela questão de que o coletivo é o instrumento processual hábil para tutela de direitos difusos e coletivos, como o meio ambiente. Os pressupostos para ambos os mandados são os mesmos, como a proteção do direito líquido e certo, ilegalidade e abuso de poder por autoridade pública. (MORAES, 2007, pg. 157) O mandado possui previsão legal na constituição no art. 5º, inc. LXIX e LXX e na Lei 12.016/09

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por “*habeas-corpus*” ou “*habeas-data*”, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

O mandado de segurança visa á proteção de direito liquido e certo contra o ilícito (ilegalidade ou abuso de poder), causador ou não de dano, protege tanto direitos individuais como coletivos ameaçados ou violados por ato de autoridade pública na atribuição do poder público. A tutela jurisdicional que se pode obter é mandamental, ou seja, uma ordem contra autoridade para que não realize ou cesse a ação contra impetrante. Nesse sentido ele não se presta a obter condenação em pagamento, nem substitui a ação popular, conforme Súmulas 269, 271 e 101 do STF. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2014, pg. 835)

Súmula 269 STF - O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.

Súmula 271 STF - Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.

Súmula 101 STF - O mandado de segurança não substitui a ação popular.

O prazo para impetração da lei é de 120 dias, conforme o art. 23 da Lei 12.016/09. O direito líquido e certo é aquele que pode ser provado em juízo mediante prova pré-constituída como a documental. A titularidade de mandado de segurança coletiva é outra diferença significativa do mandado de segurança individual, podendo haver substituição processual quando houver várias pessoas, com base no art. 1º, § 3º, da Lei 12.016/09. (SARLET; MARINONI; MITIDIERO, 2014, pg. 840)

Nesse sentido, o mandado de segurança coletivo nada mais é que uma forma de Impetrar o mandado de segurança tradicional. Na tutela do direito ambiental surge uma acentuada restrição quanto a utilização do mandado de segurança coletivo, pelo fato que o conceito de poluidor trazido pela Lei 6.938/81 e pelo que determina o art. 225, § 3º, da CF é mais amplo, além da exigências de advogado para impetração, prova pré-constituída da liquidez e certeza e dos sujeitos ativos, acaba inviabilizando a utilização do mandado de segurança coletivo, tendo em vista que muitas vezes será exigido prova pericial para a demonstração do dano ambiental. (FIORILLO, 2010, pg. 605 e 614)

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal tratou da responsabilidade de lesão ou dano ambiental, através do acesso ao judiciário por via processual, tendo como parte passiva a pessoa

física ou jurídica, estabelecendo a tríplice responsabilização (penal, administrativa e civil) a ser aplicada aos causadores de danos, com previsão do art. 225, § 3º da CF.

A Lei 9.605/98, denominada Lei de crimes ambientais, versa sobre a responsabilidade administrativa nos seus art. 70 ao art. 76 e sobre os crimes ambientais em espécie do art. 1 ao art. 69. O Código Civil, da Lei 10.406/02 trata em seu art. 927, da responsabilidade civil e da obrigação de indenizar. Na responsabilidade civil a obrigação de indenizar se divide em objetiva (sem necessidade de provar dolo e culpa) aplicando-se o art. 927, p. único, do C.C. e subjetiva (com necessidade de provar dolo e culpa) prevista no art. 927, caput, do C.C. c/c art. 186 a 188 do C.C.

No dano ambiental, a responsabilidade civil adotada é a objetiva com a teoria do risco integral, atendendo melhor o clamor social, tendo por consequência a falta de investigação da culpa, inaplicabilidade de excludentes e a irrelevância da licitude da atividade. A exceção da responsabilidade civil por dano ambiental é quando ocorre o dano por causa de omissão do poder público no exercício do poder de polícia, com base no art. 3º, inc. IV, c/c o art. 14, § 1º da Lei 6.938/81, assegurando ainda o direito de regresso (art. 939, do Código Civil) e a desconsideração da personalidade jurídica (art. 50 do Código Civil c/c art. 28 do Código de Defesa do Consumidor).

A Lei 9.605/98 imputa a responsabilização de pessoas físicas e jurídicas em crimes ambientais, aplicando-se a responsabilidade subjetiva. Para responsabilização em matéria penal de pessoas físicas, jurídicas e responsáveis de empresas em crimes ambientais com concurso de agentes impõe-se a condicionante de conhecimento da infração, conforme art. 2 e art. 3, da Lei 9.605/98. No mesmo sentido, a impossibilidade de responsabilização de pessoas físicas e jurídicas se o fato for considerado culposos.

No caso de imputação de crime ambiental a uma pessoa jurídica a denúncia deve imputar juntamente o crime uma pessoa física. O processo de crimes ambientais tramita em JECRIM da lei 9.099/95 ou justiça comum, dependendo da graduação e tempo de pena do crime imputado.

A responsabilidade em matéria administrativa é controvertida, Hely Lopes Meirelles defende a teoria da responsabilidade objetiva, com base no art. 70 da Lei 9.605/98, como regra e a culpa como exceção, nas hipóteses fixadas por lei. Fábio Medina Osório, em outra frente entende pela responsabilidade subjetiva e o exame de

culpa imprescindível, sob pena de violação da avaliação da infração administrativa e garantias processuais constitucionais, como devido processo legal e a ampla defesa e contraditório. Avalia-se nesse caso, para responsabilidade administrativa, a conduta e se ela é contrária a lei ou ilícita. O processo administrativo tramitará junto ao órgão atuador com o processo previsto na Lei 9.605/98.

A ação civil pública da Lei 7.347/85 trata da responsabilidade civil (moral e patrimonial), por danos ambientais. Ela tem por objeto a condenação em dinheiro ou o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, ou seja, a reparação do dano ou indenização em dinheiro. São pessoas legítimas para interpor a ação o Ministério Público; a Defensoria Pública; a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista e as associações. O processo é realizado através das regras do Código de Processo Civil, como processo de indenização civil comum. Nesta ação não é necessário qualquer pré-requisito para a sua impetração.

A ação popular da Lei 4.717/65 e art. 5º, inc. LXXIII, da CF trata da sobre anulação de ato lesivo ao meio ambiente. A lesividade do ato independe de comprovação de ato ilícito ou não, tendo em vista a responsabilidade objetiva, deve-se apenas comprovar a lesão ao meio ambiente. A sentença de condenação de reparação ou indenização do dano nesta ação não ocorre, somente a sentença de anulação de ato lesivo, onde posteriormente deve-se impetrar a reparação civil, neste sentido se o ato já estiver consumado, não cabe ação popular, mas ação civil pública. Para impetrar esta ação qualquer cidadão pode fazer. O processo é realizado através das regras do Código de Processo Civil e o Código de Defesa do Consumidor. Salienta-se que para impetrar esta ação é necessário um advogado e que pode figurar no polo passivo qualquer pessoa além de autoridade pública.

O mandado de segurança coletivo do art. 5º, inc. LXIX e LXX da CF e da Lei 12.016/09, nada mais é que uma forma de Impetrar o mandado de segurança tradicional, visa á proteção de direito líquido e certo contra o ilícito (ilegalidade ou abuso de poder) de autoridade pública. O direito líquido e certo é aquele que pode ser provado em juízo mediante prova pré-constituída como a documental ou pericial. A tutela jurisdicional

que se pode obter é mandamental, ou seja, uma ordem contra autoridade para que não realize ou cesse a ação contra impetrante, não cabendo obter condenação em pagamento. Neste caso deve ser realizado em outro procedimento. Tem legitimidade ativa para este instrumento os partido político com representação no Congresso Nacional e organização sindical, entidade de classe ou associação e no pólo passivo somente autoridades públicas, necessita de advogado para impetração.

Conclui-se em análise comparativa entre os institutos processuais analisados que a ação popular é um instituto de natureza preventiva, que precisa de análise do ato lesivo, possui legitimidade ativa para ação mais reduzida e a sua sentença não possui indenização civil apenas anulação de ato lesivo ao meio ambiente, a indenização deve ser realizada posterior. Verifica-se que o mandado de segurança coletivo é um instituto de natureza mandamental preventivo ou repressivo, que deve apresentar direito líquido e certo (prova documental ou pericial) sobre ato ilícito de autoridade pública, possui legitimidade ativa para ação mais reduzida e a sua sentença não possui indenização civil apenas anulação de ato ilícito, devendo a indenização ser realizada em outro processo.

Nesse sentido, a ação civil pública é o mais adequado e mais eficaz instrumento para responsabilização civil por danos ambientais, tendo em vista a sua natureza preventiva e repressiva, a sua abrangência e legitimidade ativa e passiva ser mais ampla, a ausência de limitações processuais e possuir sentença de indenização no próprio processo.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 16^a. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

DANTAS, Marcelo Buzaglo. **Ação Civil Pública e Meio Ambiente**. São Paulo: Saraiva, 2009.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**, 11^a. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Princípios do Direito Processual Ambiental**, 5^a ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MILARÉ, Édis. **Direito do Ambiente**. 9ª. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 22ª ed. São Paulo: Atlas, 2007.

OLIVEIRA, Fabiano Melo Gonçalves. **Direito Ambiental**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de Direito Ambiental**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

WESCHENFELDER, Paulo Natalício. **Do direito constitucional ao meio ambiente equilibrado: a construção de uma cultura**. Caxias do Sul: EDUCS, 2012.