

**FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA  
FACULDADE DR. FRANCISCO MAEDA**

**A RESPONSABILIDADE DO ESTADO FACE AO DANO  
AMBIENTAL**

**ITUVERAVA  
2011**

**LETÍCIA BEATRIZ LOPES**

**A RESPONSABILIDADE DO ESTADO FACE AO DANO  
AMBIENTAL**

**Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado  
à Fundação Educacional de Ituverava.  
Faculdade “Dr. Francisco Maeda”, para  
obtenção do título de bacharel em Direito.**

**Orientadora: Profa. MSc. Ana Cristina De  
Souza Serrano Mascarenhas.**

**ITUVERAVA  
2011**

**LETÍCIA BEATRIZ LOPES**

**A RESPONSABILIDADE DO ESTADO FACE AO DANO  
AMBIENTAL**

**Trabalho de conclusão de curso para obtenção do título de Bacharel em Direito.  
Fundação Educacional de Ituverava. Faculdade Dr. Francisco Maeda.**

**Ituverava, \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ 2011.**

**Orientadora: \_\_\_\_\_  
Profa. MSc. Ana Cristina De Souza Serrano Mascarenhas**

**Examinador(a): \_\_\_\_\_**

**Examinador (a): \_\_\_\_\_**

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, agradeço a Deus, presença constante e incondicional, pois confio que sem esta Presença Divina nada seria possível.

Aos meus pais, que não mediram esforços na minha formação, ensinando-me a ser perseverante, sempre incentivando e apoiando nesta caminhada.

As minhas irmãs Dulce, Lucinéia e Salete; aos meus sobrinhos; Leandro, Samuel, Caio, Lorena, Marcela e Matheus, que embora não tivessem conhecimento disto, me iluminaram de maneira especial os meus pensamentos, em especial à minha sobrinha Taiana que mesmo à distância, sempre me incentivou com palavras, apoio e estímulo para enfrentar as barreiras.

Ao meu namorado José Antônio de Paula Borba Junior, que de forma especial me deu força e coragem, me apoiando nos momentos de dificuldades, buscando compreender meu objetivo.

Aos professores que durante este curso passaram por minha vida, que foram muitos, especialmente a Professora Giovana, eterna amiga, aquela que esteve presente durante todo o curso. Obrigada, possuí minha admiração e meu carinho.

Também manifesto a minha gratidão a Professora: Mirela, pelos conselhos e a valiosa atenção dedicada ao meu trabalho.

À minha orientadora, Professora Ana Cristina De Souza Serrano Mascarenhas, pelos esforços dedicados para guiar-me na conclusão deste trabalho.

Ao Dr. Gil Donizete Oliveira, pelo apoio e paciência, sempre esclarecendo minhas dúvidas, enviando-me suas doutrinas, contribuindo imensamente para meu crescimento. Um exemplo de advogado a ser seguido.

Quero muito agradecer também aos meus colegas de turma, especialmente a Marluce Tassi, Marluce Araujo, Márcia, Patrícia, Igor e Danilo, que sempre estiveram ao meu lado nos momentos tristes, alegres, engraçados, e na cumplicidade do dia-a-dia nos estágios. Agradeço à todos pela amizade, companheirismo e convivência destes 5 anos, que serão infindáveis. Muito Obrigada!

E a todos que, direta ou indiretamente, colaboraram para o êxito deste trabalho.



## **DEDICATÓRIA**

Este trabalho é dedicado aos meus pais, que se constituíram nas bases de sustentação para que eu pudesse chegar até aqui.

**“O que mais preocupa não é o grito dos violentos, nem dos corruptos, nem dos desonestos, nem dos sem ética. O que mais preocupa, é o silêncio dos bons”.**

**Martin Luther King**

## RESUMO

A devastação ambiental não é marca exclusiva de nossos dias, porém, a ocorrência de danos ambientais tem se tornado cada vez maior, bem como a necessidade de se proteger o meio ambiente em razão da escassez de recursos naturais gerados pela poluição do ar, da água e do solo, do aumento da temperatura global, dentre outros. O presente tema refere-se à responsabilidade do Estado nos danos ambientais causados em decorrência de suas ações ou omissões, como a obrigação de reparar a este imposta. Em matéria ambiental, os tradicionais limites da responsabilidade civil são excedidos, demandando esforços de estudiosos para constituir novos parâmetros e teorias, que parecem indicar o surgimento de uma nova categoria de responsabilidade, que notadamente não se qualifica como responsabilidade civil, ademais, pretende-se uma abordagem mais ampla sobre a questão, entendendo-se que a responsabilidade da Administração em matéria ambiental exige o desenvolvimento de atividades e políticas públicas preventivas na defesa do meio ambiente para evitar sua degradação; ou seja, parece ser inadequado o sistema baseado apenas na indenização ou reparação do dano quando se trata de conservar a qualidade do meio ambiente e os recursos naturais. O objetivo geral deste estudo é analisar o papel do Estado nas questões ambientais, quanto na prevenção do dano ambiental, apontando-se algumas deficiências e possíveis caminhos para sua correção. Portanto, a finalidade principal da pesquisa é a de se apresentar alguns elementos para estimular o debate sobre a questão ambiental e a busca de alternativas para sua solução.

**Palavras-chave:** Responsabilidade do Estado. Políticas Públicas. Dano Ambiental.



## SUMMARY

The environmental devastation is not an exclusive brand of nowadays; however, the environmental damage has become each time bigger, in the same way it is the necessary of protect the environment because of the shortage of the natural resources generated by pollution of the air, water and soil, the rise of global temperature, among others. The present theme refers to the State responsibility in environmental damage caused as a result of their actions or omissions, such as the obligation to repair that is imposed to this. Environmentally, the traditional limits of civil liability are exceeded, requiring efforts of scholars to make new parameters and theories, which seem to indicate the appearance of a new responsibility category, which notably does not qualify as civil liability, besides, it is intended a broader approach on the issue, it being understood that the responsibility for environmental management requires the development of preventive activities and public policies about environmental protection to prevent its degradation, in other words, it seems to be inadequate the system based only on repair of damage in the case of conserve the quality of the environment and natural resources. The general purpose of this study is to analyze the function of the State in environmental issues, the prevention of environmental damage, pointing out some deficiencies and possible approaches to its correction. Therefore, the main object of the research is to show some elements to stimulate the debate about environmental issues and search for alternatives to their solution.

**Keywords:** State Responsibility. Public Politics. Environmental Damage.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	10
<b>1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE CIVIL</b> .....	12
1.1 A RESPONSABILIDADE NO DIREITO HEBRAICO .....	13
1.2 A RESPONSABILIDADE NO DIREITO GREGO .....	13
1.3 A RESPONSABILIDADE NO DIREITO ROMANO.....	14
1.4 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO .....	16
1.5 RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO.....	17
1.6 RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO.....	18
1.7 A QUESTÃO AMBIENTAL E O PAPEL DO ESTADO.....	19
<b>2 PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO</b> .....	22
2.1 DO DIREITO AMBIENTAL E SEUS PRINCÍPIOS .....	23
2.2 PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO.....	23
2.3 PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR.....	24
2.4 PRINCÍPIO DA RESPONSABILIZAÇÃO .....	25
2.5 PRINCÍPIO DA EDUCAÇÃO AMBIENTAL.....	26
2.6 PRINCÍPIO DO DIREITO À SADIÀ QUALIDADE DE VIDA .....	26
<b>3 O ESTADO E O DANO AMBIENTAL</b> .....	28
3.1 CONSIDERAÇÕES PREAMBULARES.....	28
3.2 DANOS AMBIENTAIS DAS CONDUTAS COMISSIVAS DO ESTADO.....	28
3.3 DANOS AMBIENTAIS DAS CONDUTAS OMISSIVAS DO ESTADO.....	30
3.4 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA .....	33
3.5 A PREVENÇÃO AMBIENTAL E OS DESAFIOS DO ESTADO.....	34

<b>CONCLUSÃO</b> .....	37
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	39

## INTRODUÇÃO

A preservação dos recursos naturais e a proteção ao meio ambiente passaram a ser preocupação mundial e nenhum país tem o direito de fugir dessa responsabilidade. Essa necessidade de proteção, preservação e prevenção ambiental vem se tornando cada vez mais indispensável em nossa sociedade, tendo em vista o aumento significativo de catástrofes e problemas ambientais, que tem causado consequências expressivas no que se refere à qualidade de vida dos seres que habitam o nosso planeta, quanto ao equilíbrio do meio ambiente. Atualmente, temas como aquecimento global, a inadequada qualidade do ar nos grandes centros urbanos, a poluição dos rios e mares assolam o nosso cotidiano, deste modo, ao nos depararmos com um dano ambiental, logo procuramos identificar quem o causou, qual o nexo de causalidade entre a atividade desempenhada pelo agente e o fato e quais as obrigações do causador do dano. Assim sendo, questões como as apresentadas são o motivo que nos leva a elaborar o presente trabalho que tem como finalidade analisar os problemas ambientais, quanto ao seu desenvolvimento no âmbito histórico, as leis ambientais, doutrina e jurisprudência a respeito, os princípios e as normas, e compreender a necessidade da proteção e prevenção ambiental.

O Direito, por meio de suas normas, compõe um dos principais instrumentos para intervenção eficaz em relação à proteção, reparação e prevenção do meio ambiente, além de apresentar mecanismos jurídicos de promoção do meio ambiente, tais como educação ambiental e informação, expressamente previstos no artigo 225 da Constituição de 1988.

Nos dias atuais não se admite que o homem na busca da globalização e desenvolvimento excessivo prejudique o meio ambiente, pois este deve ser preservado em favor do próprio homem, portanto, a cada dia que passa a natureza sofre mais e mais agressões, com inconcebíveis degradações. Assim, em um momento onde as transformações são processadas com um grau de celeridade jamais visto, é necessário que as leis também caminhem nesse ritmo.

Nesse contexto é que surge a responsabilidade do Estado em face do dano ambiental, visto que, o agir administrativo na esfera ambiental é repleto de deveres para preservação, proteção, fiscalização do meio ambiente e à qualidade de vida do ser humano.

Com base nas considerações até aqui firmadas, o presente estudo procura demonstrar a preocupação e a importância do interesse pelo assunto.

Para melhor compreensão do tema, desenvolveu-se inicialmente algumas considerações sobre o histórico da responsabilidade jurídica. Na sequência, foram apresentados alguns princípios do Direito Ambiental, perpassando pelas condutas do Estado em relação ao dano ambiental, sendo que, após a descrição da responsabilidade do Estado, destacar-se-ão os instrumentos para prevenção ambiental. Deste modo, buscaremos estabelecer a correlação entre a responsabilidade do Estado e o dano ambiental, uma vez que o referido tema atinge todos os setores da sobrevivência da espécie humana.

Para o desenvolvimento desta pesquisa, a metodologia utilizada recorreu à análise dedutiva do levantamento bibliográfico e documental realizado.

## 1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA RESPONSABILIDADE CIVIL

A análise histórica sobre a responsabilidade mostra-se indispensável para se ter uma concepção correta acerca de tal instituto. Deste modo, na concepção de Lopes (2006, p. 36) “antes de adentrar em uma reconstituição das tradições e de uma retomada efetual, é indispensável uma reflexão acerca da própria palavra responsabilidade e seus cognatos”

O interesse na origem do vocábulo e no seu conceito está na necessidade de ter o conhecimento se a responsabilidade jurídica era ou não atrelada à ideia de culpa, isto é, de intenção, de negligência, de imprudência, ou de imperícia do responsável.

De acordo com Machado (2004), pode-se encontrar o termo “responsável” depois do século XIII, através dos termos *responsum*, derivado de *respondere*, porém, ensina Lopes (2006), que é apenas no século XIV que surge em francês a palavra *responsable* significando a pergunta que é suscetível de resposta, ligando-se esse adjetivo a uma pessoa para indicar a um sujeito que está ativamente obrigado a uma resposta.

Nesse mesmo período, afirma Lopes (2006), que a palavra responsável e responder passam a ter dentro da moral cristã um significado específico. Acreditava-se que todos os atos praticados pelo homem na terra deveriam responder ao julgamento de Deus. A partir de então, começa-se a estabelecer um sentido moral e subjetivo para o termo.

Contudo, foi no final do século XVIII, quando autores ingleses e franceses passaram a se referir à responsabilidade do governo como um termo ligado à culpa pelos atos que lhes eram imputados, que a palavra responsabilidade passa a ter um sentido político.

Somente no século XIX, que a responsabilidade ganhou uma importância significativa para os juristas, momento este em que já se havia desenvolvido um sistema de direito onde claramente se conhecia a ideia de indivíduo e, por isso, havia existência de regras de conduta, assim, a responsabilidade passou a ter um papel fundamental na ordem jurídica.

Segundo o autor citado, primitivamente, não era regulada pelo Estado a reparação de danos, não havendo então ilícito civil nem penal, dominando a vingança privada, onde, os homens faziam justiça pelas próprias mãos como forma de solução dos possíveis danos e conflitos.

Outra questão a ser abordada é que na Antiguidade a responsabilidade primitiva era nitidamente retribucionista, ou seja, “olho por olho, dente por dente”. Assim, como ensina Diniz (2006), que com a função de coibir abusos, o poder público passou a intervir somente para declarar como e quando a vítima teria o direito de retaliação, causando no lesante dano semelhante ao que experimentou. Entretanto, posteriormente, em lugar de se vingar, a vítima passou a buscar ressarcimento mediante a prestação da poena (pagamento de certa quantia em dinheiro), se fosse o delito público, a critério da autoridade pública, e do lesado, se tratasse de delito privado.

## **1.1 A RESPONSABILIDADE NO DIREITO HEBRAICO**

Para os hebreus construir um Estado militar era impossível, já que lhe faltava riqueza e população necessária para tanto, então, tudo foi estabelecido a partir de um governo teocrático, onde as leis eram reveladas por Deus e em tradições sacerdotais.

Segundo Lopes (2006), as escrituras sagradas eram a base usada como fonte do direito hebreu que teve nos dez mandamentos de Moisés seu principal documento. A ordem consistia em todo esse regramento inspirado nas coisas divinas e o homem tinha o dever de segui-los. Assim, para que o homem respondesse por um erro seu, não era necessário um dano materialístico, pois nessa época os danos tinham um sentido muito mais espiritual e imaterial, como evidenciam os delitos de blasfêmia e desrespeito às leis religiosas que a responsabilidade ocorria perante Deus pelo não cumprimento dos deveres, por isso, as penas eram graduadas de acordo com a gravidade do pecado, o que explica o rigor com que eram aplicadas as sanções para crimes religiosos. Nesse sentido, Lopes (2006, p.43), “não se pode esquecer que o centro de todo e ordem do povo hebreu era a própria religião e a sua aliança com Deus.”

## **1.2 A RESPONSABILIDADE NO DIREITO GREGO**

Nesse contexto primitivo onde em tempos heróicos a única lei penal conhecida na Grécia era a da represália, segundo Lopes (2006, p.46), “nas ofensas mais graves, os

criminosos tornavam-se impuros e contaminavam a cidade.” Ainda que fosse o delito praticado de forma involuntária. Porém, era possível um acordo se a família da vítima aceitasse a composição pecuniária. Na medida em que se foram modernizando as cidades, formaram-se limitações à crueldade excessiva em que estava sendo praticada a vingança privada.

No entanto, surgiu uma tendência onde o homem nem sempre era responsável por parte de suas ações. Assim, acreditavam que parte dos atos por ele praticados seria por forças exteriores, e quem regia esses impulsos eram deuses aos quais estaria ele submisso.

Após esse período onde os gregos acreditavam em um domínio dos deuses sobre o comportamento humano, segundo Lopes (2006), foi por Drácon (legislador ateniense), fornecido a Atenas seu primeiro código de leis, extremamente rígido.

Nesse sentido, Lopes (2006, p. 47) “daí em diante, na Grécia, constituíram-se cinco tribunais, composto de cidadãos, para julgar homicídios conforme os aspectos intencionais dos crimes ou o seu agente causador”. Assim, após a condenação decorrente de atentados contra o Estado e a Religião, a profanação dos mistérios e o sacrilégio, o agente causador era responsabilizado pelos seus atos de forma violenta e subjetiva, deste modo, tinham os gregos um conhecimento ainda que imaterial sobre a ideia central da responsabilidade grega.

### **1.3 A RESPONSABILIDADE NO DIREITO ROMANO**

A importância do direito romano na Antiguidade teve como marco a civilização e expansão do direito, como descreve Lopes (2006).

Embora, tivesse formas religiosas, não eram os sacerdotes quem aplicavam o direito, mas os funcionários do Estado. Cita o referido autor que o direito romano em seu desenvolvimento formulou conceitos, classificações e categorias para a história jurídica, no entanto, por ser um direito que se desenvolveu por mais de mil anos, passou o direito romano por várias mudanças, tendo clara influência no que concerne à responsabilidade, que do mesmo modo sofreu várias modificações em sua evolução em Roma, destacando entre as transformações, o período onde a intervenção do Estado passou a ser obrigatória conforme a Lei das Doze Tábuas, deste modo, Lopes (2006, p. 66) “já se percebia que não era interesse do Estado punir apenas os delitos contra as coisas públicas, procurando-se também proteger



interesses privados.” De acordo com Diniz (2006, p.11) “para coibir abusos, o poder público intervinha apenas para declarar quando e como a vítima poderia ter o direito de retaliação, produzindo na pessoa do lesante dano idêntico ao que experimentou.”

O objetivo do direito romano era pôr fim à vingança corporal, de tal forma que o legislador pouco a pouco foi intervindo e elegendo alguns delitos para dar lugar à reparação em dinheiro. Os delitos, no direito romano, eram tratados casuisticamente, sem que houvesse uma regra geral da obrigação de indenizar, como foi o caso da Lei das XII Tábuas, que estabelecia penas somente para alguns casos, como o furto e a injúria corporal. (LOPES, 2006, p. 67)

De acordo com o autor citado, no texto da Lei Aquília a responsabilidade tinha um caráter objetivo, portanto, não se falava de culpa no direito romano, mas apenas do dano material à coisa, assim, dava-se a palavra culpa um sentido de imputabilidade, considerando então a causalidade pura e simples, não sendo exigido o dolo como requisito da ação.

Em tal período, surgiu um princípio regulador de reparação de dano, que teve como principal mudança a substituição da multa fixa por indenizações proporcionais aos danos causados.

Portanto, “foi somente no período justiniano que a noção de culpa passou a subjetivar a responsabilidade, deste modo, discutindo o ônus probatório” (LOPES, 2006, p.72).

Nesse sentido, a jurisprudência clássica desobrigou o agente de toda responsabilidade quando sem culpa tivesse agido, sendo assim, passou a ser considerada elemento básico e ainda que fosse a culpa levíssima, poderia dar lugar à uma condenação.

Em suma, o Direito Romano evoluiu da vingança privada ao princípio básico de que não é lícito fazer justiça com as próprias mãos, com a imposição da autoridade do Estado; evoluiu da pena como reparação, para a distinção entre responsabilidade civil e responsabilidade penal, por instituição do elemento subjetivo de culpa, pela adoção da máxima *nulla poena sine lege*. Há que se ressaltar, que nos últimos estágios de desenvolvimento do Direito Romano, não se cogitava apenas os danos materiais, mas também os danos morais, tornando assim o direito romano o ponto de partida para atual responsabilidade civil.

## 1.4 A RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO BRASILEIRO

Embora já dispusesse o direito luso-brasileiro a respeito da responsabilidade civil através das Ordenações Filipinas, o assunto em nosso país só foi regulamentado pelo Código Civil de 1916, no entanto, eram poucos os dispositivos dedicados ao instituto da Responsabilidade Civil, pois todo seu sistema estava fundado na subjetividade (culpa provada) como destaca Cavalieri Filho (2006).

Com o Código de 2002 em vigor, houve uma profunda mudança a respeito da responsabilidade civil ao longo do século XX, pois, conforme já ressaltado ocorreu uma grande evolução nessa área. Segundo Cavalieri Filho (2006), apesar de ter mantido a responsabilidade subjetiva, o código de 2002 optou pela responsabilidade civil objetiva por tão extensas e profundas as cláusulas gerais<sup>1</sup> que a consagram, mas, importante é destacar que a responsabilidade objetiva, tal como se encontra hoje no Código Civil de 2002, está equiparada à responsabilidade subjetiva, de modo que uma não seja mais importante que a outra.

No entanto, se por um lado o art. 186 do Código Civil de 2002 instituiu a culpa como requisito para a responsabilização civil, por outro, o art. 927 e parágrafo único, estabeleceu a obrigação de indenizar, independentemente de culpa, da seguinte forma:

Art.927 - Aquele que, por ato ilícito causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.  
Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente 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.

Não há dúvida de que o art. 186 e o parágrafo único do art. 927 do Código Civil de 2002 são cláusulas gerais, deste modo, possuem uma série de conceitos jurídicos indefinidos e normativos. No entanto, ao consagrar a responsabilidade objetiva, o novo Código de Civil incorreu em grande progresso.

Na responsabilidade objetiva, como regra geral, leva-se em conta o dano em detrimento do dolo ou da culpa. Desse modo, para o dever de indenizar, bastam o dano e o nexo causal, prescindindo-se da prova da culpa. (VENOSA, 2003, p.18)

---

<sup>1</sup> Segundo Tepedino (2002, p. XIX) Cláusulas gerais são normas que não prescrevem uma certa conduta, mas, simplesmente, definem valores e parâmetros hermenêuticos. Servem assim como ponto de referência interpretativo e oferecem ao interprete os critérios axiológicos e os limites para a aplicação de demais disposições normativas.

O Código Civil de 2002, em seu art. 186 (art. 159 do Código Civil de 1916), manteve a culpa como fundamento da responsabilidade subjetiva. A palavra culpa está sendo aqui empregada em sentido amplo, *lato sensu*, para indicar não só a culpa *stricto sensu*, como também o dolo.

Por essa concepção clássica, todavia, a vítima só obterá a reparação do dano se provar a culpa do agente, o que nem sempre é possível na sociedade moderna. (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 39)

Assim, fica claro que o dano configura-se como um elemento indispensável, fundamental em qualquer abordagem da responsabilidade civil, pois sem o dano não há razão para atribuir a responsabilidade e não há o que se reparar, entretanto, a grande discussão está em determinar o fundamento da responsabilidade civil, pois alguns doutrinadores defendem a doutrina subjetiva, e outros, a objetiva.

## **1.5 RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO**

Esta responsabilidade teve uma evolução no século XIX, onde prevalecia a tese de que o Estado jamais indenizava. De acordo com Cavalieri Filho (2006, p. 248), “retratam muito bem essa época as tão conhecidas expressões: “O rei não erra”, “O Estado sou eu”, “O que agrada ao príncipe tem força de lei”, (teoria da irresponsabilidade, adotada nos antigos regimes absolutistas europeus). Assim, se existia a ideia de que era o Estado soberano, e qualquer responsabilidade a ele conferida significaria colocá-lo na mesma condição que o súdito, sendo essa atribuição considerada um desrespeito, todavia, por mais natural que nos pareça a responsabilidade do Estado, sem encontrar resistência não foi introduzida. Esta teoria está absolutamente ultrapassada atualmente, pois é evidente a capacidade do Estado causar danos a terceiros.

Posteriormente, baseada basicamente em princípios civilistas passou-se a admitir a responsabilidade estatal, uma vez que demonstrada culpa ou dolo do agente público responsável pela conduta. É a teoria da responsabilidade subjetiva, atualmente prevista nos artigos 932, inciso III, e 933 do Código Civil.

A obrigação de indenizar na responsabilidade subjetiva surge em razão de um procedimento contrário ao Direito, doloso ou culposo, que ocasione prejuízo a outrem ou que deixe de evitá-lo quando obrigado a isto. A obrigação de indenizar está atrelada à ideia de culpa ou dolo de um agente estatal expressamente determinado e perfeitamente identificado.

De acordo com Mello (2006), tal teoria, criação jurisprudencial francesa, incidia basicamente na extensão da teoria subjetiva aos casos onde era difícil a identificação do agente, se não impossível, fazendo com a responsabilidade do Estado passasse a ser parcialmente independente.

Em suma, o autor ensina que para se configurar a responsabilidade do Estado pelos danos decorrentes de tal conduta, basta a ausência do serviço ou o mau funcionamento. Contudo, era ainda indispensável que se demonstrasse a existência de culpa ou dolo da Administração em relação aos prejuízos decorrentes da negligência, imprudência ou imperícia do Estado, cabendo ao prejudicado provar que o serviço não tinha sido conduzido com a diligência que dele se poderia legitimamente exigir.

## 1.6 RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO

Sobre a responsabilidade objetiva do Estado ensina Mello (2006, p.949-950):

[...] É a obrigação de indenizar que incumbe a alguém em razão de um procedimento lícito ou ilícito que produziu uma lesão na esfera juridicamente protegida de outrem. Para configurá-la basta, pois, a mera relação causal entre o comportamento e o dano.

Prevista no art. 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal, a responsabilidade objetiva do Estado decorre da obrigação de indenizar os prejuízos causados por seus agentes aos particulares no exercício da atividade administrativa.

De acordo com Mello (2006), “visando aumentar o amparo ao particular frente ao Estado, a jurisprudência administrativa da França veio a aceitar também hipóteses da responsabilidade estritamente *objetiva*”, isto é, independente de qualquer falta ou culpa do serviço.

O disposto no art. 37, parágrafo 6º trata-se da teoria do risco, entendendo a responsabilidade como decorrente do próprio fato, deste modo, ao exercer sua atividade, o Estado cria riscos que deve suportar.

Portanto, excluindo o elemento culpa, a responsabilidade estatal passa a se assentar na noção de risco, fundamentada no princípio da causalidade, a qual é objetiva e impessoal. Sob essa noção, tem o Estado dever de ressarcir o particular pelos danos causados, mesmo no caso de funcionamento correto da atividade administrativa.

Como aponta Meirelles (2002), a teoria do risco possui duas vertentes: a do risco integral e a do risco administrativo, sendo que apenas a segunda admite causas excludentes da responsabilidade do Estado, como a culpa da vítima, a culpa de terceiros ou força maior, deste modo, o ente público não fica proibido de comprovar a culpa total ou parcial da vítima.

Portanto, a teoria da responsabilidade objetiva não pode ser admitida como regra geral, pois, em decorrência das necessidades sociais estão sendo criadas novas teses jurídicas a cada momento.

Nesse sentido, superada a questão sobre a objetivação da responsabilidade do Estado até o momento, a evolução histórica atualmente demonstra que a administração pública deve ressarcir os prejuízos decorrentes de sua atuação, passa essa evolução a ser particularmente importante quando se trata da responsabilidade do Estado em face do dano ambiental.

## **1.7 A QUESTÃO AMBIENTAL E O PAPEL DO ESTADO**

Com a crescente ocupação das áreas habitáveis, o incontido crescimento da população e a sede por progresso fez com que o ser humano agisse sem pensar nas consequências de suas ações, quando se trata de meio ambiente e recursos naturais, deste modo, destruindo os bens da natureza, que existem para o seu bem-estar, alegria e saúde.

A poluição acidental ou não, ocasionadas pelos diferentes meios de exploração e processamento naturais, como: as variadas formas de emissão de gases e resíduos tóxicos das indústrias e meios de transportes, queimadas, para fins de cultivo, o uso indiscriminado e descontrolado de agrotóxicos em culturas agrícolas não geravam maiores preocupações ao homem enquanto eram tais atividades desempenhadas longe das grandes cidades, assim, poucos eram os que sofriam com as consequências danosas dos acidentes ecológicos; geralmente comunidades incapazes de se mobilizarem e se fazerem ouvir pela Administração.

A questão ambiental se tornou realmente um problema a partir do século XIX com o advento da revolução industrial, quando, começam a ser registradas, de forma frequente no Reino Unido queixas contra a fumaça tóxica de fábricas e ruídos ensurdecedores de máquinas e motores. Os rios foram contaminados com a descarga de esgotos industriais e domésticos, o que provocou epidemias de cólera e tifoide.

Contudo, parece que a opinião pública mundial apenas tomou consciência ecológica a partir dos desastres ambientais de grande porte, como o que ocorreu no Japão em 1972 na baía de Minamata, onde um derramamento de mercúrio nas águas costeiras causou milhares de vítimas, sendo que este ocorria desde 1953, proveniente de uma indústria química<sup>2</sup>, e com a divulgação de fatos, como o deslocamento do eixo do planeta e o aquecimento global.

Com o passar do tempo e com a ocorrência de significativa degradação ambiental, passou o homem a compreender que a Terra não era uma lixeira sem fundo, e que suas ações podiam efetivamente implicar na qualidade do meio ambiente, assim, foi o homem descobrindo que a ciência não podia prever de maneira satisfatória todas as implicações das alterações inseridas por ele no meio ambiente a médio e longo prazo, especialmente aquelas decorrentes das evoluções tecnológicas mais recentes.

Nesse contexto, ficou claro que o direito não poderia ficar inerte ante essa realidade, onde se passou a exigir do Estado, que atuasse de forma positiva e eficaz no sentido de fazer com que o homem viesse a desenvolver de maneira racional suas atividades, para que não fossem causados estragos irreversíveis ao meio ambiente.

No ano de 1972 a ONU (Organização das Nações Unidas) a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, em Estocolmo, na Suécia, salientou que o homem tem direito fundamental a “um meio ambiente de qualidade...” Machado (2004, p. 88), ou seja, que os recursos naturais, como a água, o solo, o ar, devem ser conservados em benefício das gerações futuras.

Em 1992 foi realizado no Rio de Janeiro, no Brasil, a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento (RIO-92) reafirmou os princípios adotados em Estocolmo, onde se oficializou a expressão *desenvolvimento sustentável*, um modelo de crescimento econômico menos consumista e mais adequado ao equilíbrio ecológico.

A partir de encontros realizados para tratar sobre a questão ambiental, o Estado Moderno fica exigido a ter uma atuação bastante abrangente em relação à defesa do meio ambiente. Segundo Machado (2004, p. 88), “Os Estados deverão promulgar leis eficazes sobre o meio ambiente” deste modo, cada país passou a regulamentar em sua legislação esse

---

<sup>2</sup> Tratava-se de indústria que produzia acetaldeído, utilizando mercúrio inorgânico como agente catalítico, posteriormente lançado ao mar junto com os demais efluentes. Embora tal forma de mercúrio não seja diretamente assimilada pelo organismo humano descobriu-se que determinados microorganismos presentes na flora do fundo do oceano, produzem a metilação do mercúrio, possibilitando sua assimilação pela cadeia alimentar, a partir do plâncton, concentrando-o nos peixes e moluscos, que sendo ingeridos causavam envenenamento que resultava em uma doença nervosa similar à encefalite. O fato levou o Governo Japonês a proibir a venda de peixes, causando ampla repercussão mundial. (cf. Samuel Branco e Aristides Almeida Rocha, Ecologia: Educação Ambiental; Ciências do Ambiente para Universitários, p. 134).

princípio da obrigatoriedade da intervenção do Poder Público, de tal maneira que sejam esses bens devidamente tutelados.

Nesse prisma, por ser a Constituição fonte inspiradora e fundamentadora de todo ordenamento jurídico, o legislador constituinte introduziu o meio ambiente no art. 225 da Constituição Federal como à categoria de bem de uso comum do povo, garantindo assim, um meio ambiente ecologicamente equilibrado e, em contra partida, determinou sua prevenção e preservação para presentes e futuras gerações seja dever do Poder Público e de toda coletividade.

Reza o art. 225 da Constituição Federal:

[...] Todos têm direito ao 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.

De acordo com o disposto, trata o artigo de uma garantia coletiva, designando a toda a sociedade, uma norma pertinente aos direitos da pessoa humana.

Vale ressaltar que a legislação ambiental brasileira atualmente é considerada uma das mais avançadas do mundo.

## 2 PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DO DIREITO

A palavra *princípio* segundo Silva (2006) apresenta a noção de “mandamento nuclear de um sistema”. Assim, são os princípios considerados ordenações que se irradiam e imantam os sistemas de normas.

[...] os princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos fáticos e jurídicos. Permitem o balanceamento de valores e interesses (não obedecem, como as regras, à ‘lógica do tudo ou nada’), consoante o seu peso e ponderação de outros princípios eventualmente conflitantes. (CANOTILHO, 2002, p.1147)

Deste modo, são os princípios normas naturais que desempenham um papel fundamental no ordenamento jurídico devido à sua exposição hierárquica no sistema das fontes.

Princípio, como esclarece Mello (1986 apud LEITE, 2011), é o alicerce do sistema jurídico; é aquela disposição fundamental que influencia e repercute sobre todas as demais normas do sistema. Em termos genéricos, os princípios constituem as idéias centrais, deste modo, são eles que dão ao sistema jurídico um sentido lógico, racional e coerente, assim sendo, servem como elo para a concretização da justiça.

Os princípios são ainda mais importantes em casos onde os sistemas jurídicos têm suas normas dispersas em inúmeros textos de lei, como o sistema jurídico-ambiental, que são essas leis elaboradas ao longo dos anos, sem critério preciso, sem procedimento definido. Como observa Sundfeld, “é exatamente por intermédio dos princípios que se consegue organizar mentalmente as regras existentes e, com isso, extrair soluções coerentes com o ordenamento globalmente considerado”.



## **2.1 DO DIREITO AMBIENTAL E SEUS PRINCÍPIOS**

Apresentadas as observações a respeito da importância dos princípios no estudo do direito, impõe-se, na seqüência, decorrer a análise mais detalhada, ainda que em termos genéricos, daqueles princípios considerados, como fundamentais no Direito Ambiental.

Considerado uma ciência nova, no entanto, independente, têm o Direito Ambiental presente no artigo 225 da Constituição Federal seus próprios princípios.

Portanto, tais princípios constituem o alicerce do sistema político-jurídico-ambiental dos Estados. Deste modo esclarece Machado (2004) que através desses princípios encontra-se um caminho adequado para a proteção ambiental de forma equilibrada. São chamados de princípios da política nacional do meio ambiente.

[...] Os princípios jurídicos ambientais, devem ser buscados, no caso do ordenamento jurídico brasileiro, em nossa Constituição e nos fundamentos éticos que iluminam as relações entre os seres humanos. (ANTUNES, 2006, p. 25)

Assim, dentro da perspectiva acima apontada, considera-se que é possível destacar os seguintes princípios fundamentais que podem ser encontrados nas diferentes áreas das atividades humanas, que segundo Antunes (2006), podem ser catalogadas sob a rubrica: Direito Ambiental.

## **2.2 PRINCÍPIO DA PREVENÇÃO**

Em matéria Ambiental, a prevenção é de suma importância, pois, na maioria das vezes os danos ocorridos são de difícil reparação, podendo ser irreversíveis.

Nesse sentido, Fiorillo (2006, p.39) esclarece: “De fato, a prevenção é preceito fundamental, uma vez que os danos ambientais, na maioria das vezes, são irreversíveis e irreparáveis”.

Portanto, deve-se salientar que a efetiva prevenção do dano exercida pelo Estado através de sanções mais pesadas, não quer inviabilizar a atividade econômica, mas apenas excluir o poluidor que não tendo consciência de que são os recursos naturais escassos, executa sua atividade obtendo lucro para si.

[...] A prevenção e a preservação devem ser concretizadas por meio de uma consciência ecológica, a qual deve ser desenvolvida através de uma política de educação ambiental. De fato, é a consciência ecológica que propiciará o sucesso no combate preventivo do dano ambiental. (FIORILLO, 2006, p.40)

De acordo com o autor, o aludido princípio é decorrente do princípio quinze da Declaração do sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (1992).

“Para proteger o meio ambiente medidas de precaução devem ser largamente aplicadas pelos Estados segundo suas capacidades. Em caso de risco de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não deve servir de pretexto para procrastinar a adoção de medidas efetivas visando a prevenir a degradação do meio ambiente” (FIORILLO, 2006, p. 39)

A prevenção do dano ambiental é muito importante, e cabe ao Estado e a sociedade a devida tomada de providências para fortalecer, assim, o conteúdo do artigo 225, *caput*, da Constituição Federal, atuando como fiscais do meio ambiente.

Cabe ao Estado e à sociedade a tomada de medidas que venham a, efetivamente, prevenir a ocorrência de danos ambientais. Seja via proibições ou suspensões de condutas ou atividades potencialmente lesivas ao meio ambiente, seja por exigência de tomadas de cautelas diversas em todos os setores produtivos, quanto a equipamentos e serviços destinados à proteção do meio ambiente. (PACCAGNELLA; SENÓ, 2003, p.9)

Deste modo, o princípio da prevenção está voltado a momento anterior da realização do dano, ou seja, do mero risco, assim, passa a prevenção a ser a melhor solução, portanto, ocorrendo o dano e sendo reversível, a reparação será onerosa apenas para o poluidor.

O princípio da prevenção não se restringe apenas à simples instituição que tem como objetivo estabelecer medidas para afastar o exercício de atividades que causam perigos ao meio ambiente, mas também tem como alvo a formulação de políticas públicas ambientais voltadas ao planejamento e desenvolvimento da atividade econômica.

## **2.3 PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR**

O princípio do poluidor-pagador é outro ponto essencial quando se trata de política ambiental, pois também foi consagrado nas Declarações Oficiais da Conferência da ONU sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento em 1992 no Rio de Janeiro – ECO 92.

Dispõe o artigo 225, parágrafo 3º, da Constituição Federal:

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

Mas isto não significa “pagar para poder poluir” ou “polui, mas paga”. Conforme cita Fiorillo (2006) o referido princípio não busca uma liceidade ao ato poluidor, pelo contrário, o poluidor tem o dever de reparar o dano por ele cometido.

Portanto, cabe ao poluidor o ônus de utilizar instrumentos e meios necessários à prevenção dos danos e se não evitá-los será responsável pela sua reparação.

Tal princípio foi inspirado na teoria econômica segundo a qual os custos sociais externos que acompanham a produção industrial, portanto o custo resultante da poluição, devem ser assumidos pelos empreendedores de atividades potencialmente poluidoras, nos custos da produção. (OLIVEIRA, 1990 apud KAIRALA, 2005, p.19)

Este princípio consiste na ideia de que aquele que obteve benefício com a atividade causadora do dano deve responder por ela, pois de alguma forma colaborou para que houvesse a degradação ambiental.

## **2.4 PRINCÍPIO DA RESPONSABILIZAÇÃO**

Também insculpido no artigo 225, parágrafo 3º, da Constituição Federal, o referido princípio demonstra a responsabilidade do poluidor de responder por suas ações ou omissões, pessoa física ou jurídica, assim, teve o legislador a intenção de responsabilizar o degradador por agressões ao meio ambiente nas esferas penal, civil e administrativa.

A tríplice responsabilidade se dá no sentido de restaurar a natureza ofendida (responsabilidade civil) na linha da punição da conduta ofensiva à ordem social (responsabilidade penal), bem como via da punição do prejuízo ou risco causado à normalidade da atuação da administração pública ambiental (responsabilidade administrativa). (PACCAGNELLA; SENÓ, 2003, p.12)

Portanto, tal princípio é de suma importância para a responsabilidade dos entes públicos, pois traz consigo a possibilidade da pessoa jurídica de direito público responder também na esfera penal.

## **2.5 PRINCÍPIO DA EDUCAÇÃO AMBIENTAL**

As pessoas, de um modo geral, parecem ter pouca consciência da importância de manter um meio ambiente ecologicamente equilibrado, assim, demonstram não se incomodarem com as queimadas, nem com a produção de lixo industrial tóxico, e parecem dar pouca importância à qualidade do ar. Assim, para que haja prevenção é necessário “educar” através de campanhas de conscientização ambiental nas escolas, desde o primeiro grau, até às faculdades.

Nesse sentido, dispõe o inciso VI, parágrafo 1º do artigo 225 da Constituição Federal: “promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente”. Ao inserir o referido princípio da educação ambiental na Constituição Federal, o constituinte buscou trazer consciência ecológica ao povo, titular do direito ao meio ambiente.

## **2.6 PRINCÍPIO DO DIREITO À SÁDIA QUALIDADE DE VIDA**

No século XX deu-se um passo a mais ao se formular o conceito do “direito à qualidade de vida”.

A Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente realizada em Estocolmo, em 1972, tornou visível o direito do homem de viver em condições adequadas de vida.

A Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, no Rio de Janeiro, em 1992, assegurou o direito à uma vida saudável a todos os seres humanos.

O Instituto de Direito Internacional, em 1997, na sessão de Estrasburgo garantiu que “todo ser humano tem o direito de viver em um meio ambiente sadio”.

Luigi F. Bravo ensina que: “A tendência preponderante dos membros do Instituto foi a de considerar o direito a um meio ambiente sadio como um direito individual de gestão coletiva”.

Portanto, fica claro que além de conservar a vida, deve-se buscar incessantemente uma melhor qualidade de vida.

A saúde dos seres humanos não existe somente numa contraposição a não ter doenças diagnosticadas no presente. Leva-se em conta o estado dos elementos da Natureza – água, solo, ar, flora, fauna e paisagem – para se aquilatar se esses elementos estão em estado de sanidade e de seu uso advenham saúde ou doenças e incômodos para os seres humanos. (MACHADO, 2004, p. 48)

O aludido princípio mostra que o direito à sadia qualidade de vida está conjugado com a responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público, pois, estas só estarão cumprindo o princípio, quando não degradarem o meio ambiente.

### **3 O ESTADO E O DANO AMBIENTAL**

#### **3.1 CONSIDERAÇÕES PREAMBULARES**

As tradicionais teorias que se referem ao Poder Público foram ordenadas relativamente a danos certos, ou seja, danos esses que foram causados pela Administração a uma determinada pessoa ou a grupo de pessoas que com facilidade são identificáveis. O dano ambiental, por vezes, afeta a toda uma sociedade, indiscriminadamente, e em vários momentos com repercussões no Exterior, provocando estragos quase irreparáveis à biosfera.

Nesse contexto, não há que se falar em obrigação de reparar, sem que haja o dano como pressuposto indispensável ao conceito de responsabilidade civil.

O dano é um elemento essencial para se determinar a obrigação de indenizar. O principal argumento para tal afirmativa está na finalidade exclusiva do ressarcimento imposto ao autor do comportamento ilícito, que é reparar o prejuízo sofrido.

A principal questão a ser abordada nesse sentido é definir em que grau o Estado deve ser chamado a responder pelo fato ocorrido, ainda quando não tenha sido ele ser causador direto, portanto, deve-se entender antes de tudo que o Estado não deve ser o único responsável para cuidar adequadamente do meio ambiente.

#### **3.2 DANOS AMBIENTAIS DAS CONDUTAS COMISSIVAS DO ESTADO**

Na presunção do Estado agir comissivamente, o Direito Constitucional pátrio consagra o princípio da responsabilidade objetiva desde a Constituição de 1946, desde então, permanece com pouca alteração até os dias atuais.

Segundo o artigo 37, parágrafo 6º, da Constituição Federal:

As pessoas jurídicas de Direito Público e as de Direito Privado prestadoras de serviços públicos, responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

Deste modo, Cavalieri Filho (2006), ensina que a atual Constituição deu amparo a vítima, deixando claro que o Estado responderá por ato praticado por servidor contratado, funcionário de fato ou temporário.

Nesse sentido, Cavalieri Filho (2006, p. 257) “incluem-se na qualidade de agente público desde as mais altas autoridades até os mais modestos trabalhadores que atuam pelo aparelho estatal.”

Portanto, nem sempre foi aceito pacificamente tal entendimento, pois, apesar da clareza existente no dispositivo constitucional, existiam aqueles que não vislumbravam a afirmação da responsabilidade objetiva, mas somente a possibilidade do Estado ser responsabilizado segundo as normas do Direito infraconstitucional.

Ultrapassada essa divergência passou a existir uma nova divisão doutrinária, agora entre os juristas que protegiam a teoria do risco integral e aqueles que defendiam ou pugnavam pela teoria do risco administrativo, defendida por Meirelles (2010), entre outros. Contudo, existem autores que afirma ser essa divergência apenas semântica.

Portanto, entende-se que mesmo autores defensores da teoria do risco integral sempre admitiram que o Poder Público demonstrasse a culpa da vítima para excluir ou atenuar a indenização.

A teoria do *risco administrativo*, embora dispense a prova da culpa da administração, permite que o Poder Público demonstre a culpa da vítima para excluir ou atenuar a indenização. Isto porque o *risco administrativo* não se confunde com o *risco integral*. O *risco administrativo* não significa que a Administração, deva indenizar sempre e em qualquer caso o dano suportado pelo particular; significa, apenas, que a vítima fica dispensada da prova da culpa da Administração, mas esta poderá demonstrar a culpa total ou parcial do lesado no evento danoso, caso em que a Fazenda Pública se eximirá integral ou parcialmente da indenização. (MEIRELLES, 2010, p.683)

É que, deslocada a questão para o plano da causalidade, qualquer que seja a qualificação que se pretenda atribuir ao risco como fundamento da responsabilidade do Estado – risco integral, risco administrativo, risco-proveito -, aos tribunais se permite a exclusão ou atenuação daquela responsabilidade quando fatores outros, voluntários ou não, *tiverem prevalecido na causação do dano*, provocando o rompimento do nexa de causalidade, ou apenas, concorrendo como causa de verificação do *dano injusto*. (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 259)

Portanto, fica claro que serão na análise das causas que originaram o dano injusto, que se definem os casos de exclusão ou atenuação da responsabilidade pública.

Em relação à teoria do risco integral, afirma Meirelles (2010) que a teoria jamais foi acolhida entre nós na prática, por conduzir ao abuso e à iniquidade social, embora haja quem tenha sustentado sua admissibilidade no texto das Constituições da República.

A respeito da responsabilidade do Estado pelo dano ambiental Milaré (1987), defendeu a teoria do risco proveito ou do risco-criado, oriunda do princípio do poluidor-pagador onde “aquele que obtém lucro enquanto no exercício de uma atividade, deve arcar com os danos reparando os prejuízos causados à Natureza”. A teoria defendida por Milaré (1987) aproxima-se da teoria do risco administrativo, pois nas duas são admitidas as excludentes da força maior e da culpa da vítima.

Posteriormente, ficando ultrapassada a divergência existente entre a teoria do risco integral e a teoria do risco administrativo, conclui-se então que, todo ato comissivo que tenha como resultado o dano ambiental, recai sobre a administração a responsabilidade objetiva, onde se admite apenas a excludente de força maior, no qual entende ser evento ou fato não decorrente da ação da Administração. Porém, nos casos onde, pela conjunção de várias causas, ocorre uma catástrofe, destacando-se a frágil estrutura geológica local, o corte da encosta para abertura de ruas, o lançamento de entulhos e por fim a infiltração de águas pluviais. No caso de existir a última situação com exclusividade (infiltração de águas pluviais), nenhum seria o ressarcimento por parte do Estado, mas, se apresentam em concorrência com a atividade irregular da Administração Pública e/ou de um particular, opera-se uma diminuição da responsabilidade.

Se as últimas foram causa de grande importância, isto não exclui do paralelograma de forças as demais causas, representadas pelas ações e omissões, tanto da empresa loteadora como do Poder Público, a que incumbiam à licença, a fiscalização e aceitação das obras do loteamento. (CAVALIERI FILHO, 2006, p. 259)

### **3.3 DANOS AMBIENTAIS DAS CONDUTAS OMISSIVAS DO ESTADO**

No que se refere à conduta omissiva, entende-se ‘deixar’ de praticar um ato exigido permanecendo inerte a tal situação, ou seja, o serviço não funcionou ou foi ineficientemente. Segundo Mello (2006, p. 957), “é de aplicar-se a teoria da responsabilidade *subjetiva*”, nas condutas omissivas do Estado.



Vale notar que alguns doutrinadores, dentre eles Cavalieri Filho (2006) apóiam uma subdivisão quanto à omissão, assim, podendo ser genérica ou específica.

Segundo Cavalieri Filho (2006, p. 261) a “omissão é específica quando é motivo direto do dano; e genérica quando é motivo indireto do dano”. Assim, na omissão específica, “a inércia administrativa é a causa direta e imediata do não impedimento do evento”. Nesse caso, o Estado se omite diante de um dever específico e expressamente consagrado no ordenamento jurídico. Já na omissão genérica, o Poder Público infringe um dever geral de fiscalização.

Atualmente, embora seja o Estado o responsável para cuidar do bem-estar social e do desenvolvimento de políticas de preservação do meio ambiente, muitas vezes o mesmo deixa a desejar quando se trata de fiscalização e ausência de serviço estatal adequado, bem como sua omissão frente à má gestão de seus agentes e à má administração, porém, somente a simples relação entre a falta do serviço e o dano, não bastará para configurar-se a responsabilidade.

Não bastará, então, para configurar-se responsabilidade estatal, a simples relação entre a ausência do serviço (omissão estatal) e o dano sofrido. Cumpra-se que haja algo mais: a culpa por negligência, imprudência ou imperícia no serviço, ensejadoras do dano, ou então o dolo, intenção de omitir-se, quando era obrigatório para o Estado atuar e fazê-lo segundo um certo padrão de eficiência capaz de obstar ao evento lesivo. Em uma palavra: é necessário que o Estado haja incorrido em ilicitude, por não ter ocorrido para impedir o dano ou por haver sido insuficiente neste mister, em razão de comportamento inferior ao padrão legal exigível. (MELLO, 2006, p. 957)

Quando se trata de responsabilidade do Estado por omissão, não se espera que o Estado responda em todos os casos, pois, somente se constata a omissão estatal quando essa retrata uma negligência do Estado em cumprir um dever legal, portanto, a simples relação entre ausência do serviço (omissão estatal) e o dano sofrido não caracterizam a responsabilidade do Estado (teoria subjetiva) conforme defende Mello (2006) e Silveira (apud SANTOS 2005). No Brasil adota-se a regra da responsabilidade subjetiva em grande parte dos casos.

A teoria subjetiva exige como elemento para a responsabilização a culpa por negligência, imprudência ou imperícia no serviço que ensejou o dano, assim, só é o Estado responsabilizado quando for a sua omissão injustificada condição para ocorrência do dano ambiental.

Se o Estado não agiu, não pode, logicamente, ser ele o autor do dano. E, se não foi o autor, só cabe responsabilizá-lo caso esteja obrigado a impedir o dano. Isto é, só faz

sentido responsabilizá-lo se descumprir dever legal que lhe impunha obstar o evento lesivo. (MELLO, 2005, p. 957)

Deste modo, os defensores dessa teoria, argumentam que se o Estado fosse considerado culpado em todas as hipóteses em que fora omissor haveria “neutralização do Princípio do Poluidor pagador” (que visa atingir o empreendedor, principalmente) e teria instituído o “Princípio da coletividade-pagadora” (a sociedade seria penalizada), assim, tornando o Estado como espécie de “segurador universal”, onde acabaria se responsabilizando pelo custo do próprio poluidor.

O problema ao qual se busca solucionar é: qual “dever/poder geral de cautela”, até que ponto a Administração é ou não obrigada a impedir o dano, agindo preventivamente, e que padrão de conduta era exigido do Poder Público no caso concreto.

Conclui Silveira (apud SANTOS 2005, p. 26), que apenas uma análise judicial poderá apurar, em exame sistemático, se era ou não exigida à atuação ou dever de vigilância do Estado em cada caso.

Contudo, Milaré (2007), Machado (2004), entendem ser a responsabilidade do Estado objetiva. Com fundamento nos artigos 3º, IV, e 14, parágrafo 1º, da Lei 6938/81 e artigo 225, parágrafo 3º da Constituição Federal/1988 onde algumas expressões dos dispositivos indicam a interpretação em consonância com a teoria objetiva: “responsável *indiretamente*” “independentemente da existência de culpa”, “condutas” omissivas ou comissivas - “independentemente da obrigação de reparar o dano”), entende-se que por meio de determinação legal, tem o Estado responsabilidade pelos danos gerados ao meio ambiente pela sua omissão, e sendo objetiva, acredita-se que o Estado promoverá uma tutela ambiental mais efetiva.

Portanto, há entendimentos nos dois sentidos, tanto no que há responsabilidade quanto no sentido de que não há responsabilização por parte do Poder Público, assim sendo, conclui-se que para se responsabilizar o Estado, deverá se realizar uma análise sistemática para cada caso, pois, não é de fácil interpretação o que venha a ser este padrão de conduta exigido para a responsabilização estatal.

Em relação à responsabilidade em casos de omissão do Estado, ensina Mello (2006), que só surge à obrigação de reparação civil “objetiva ou subjetiva” quando há uma relação de causalidade entre a ação ou omissão do causador do dano e o prejuízo sofrido pela vítima.

### 3.4 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

O Poder Público tem como obrigação cuidar para que haja o adequado funcionamento das atividades que possam provocar danos ecológicos, fiscalizando e orientando os particulares, para que as normas estabelecidas sejam cumpridas.

Portanto, caso falte por parte do Estado essa vigilância ou não esteja sendo realizada de maneira adequada, e por omissão estatal as pessoas tenham prejuízos, deve o Poder Público se responsabilizar solidariamente com o particular.

Ocorrendo o dano ambiental como consequência da omissão ou inércia da Administração, deve o Estado eventualmente responder solidariamente em relação ao poluidor ou causador do dano ambiental, já que grande parte dos danos ambientais mais graves, quase sempre é proveniente de atividades de grandes empreendimentos econômicos, sendo que dependem, em tese, de passar por variados procedimentos de fiscalização, licenciamento e controle exercidos por um ou mais órgãos administrativos.

Nesse contexto, a omissão estatal configura culpa *in omitendo* ou culpa *in vigilando*, sendo a segunda um dos principais fatores que tem dado causa aos danos ao meio ambiente. Um exemplo a ser analisado é o dano decorrente de inundações devido à chuvas intensas quando não realizados ou se realizados, desempenhados de maneira incorreta os serviços de limpeza das galerias pluviais, das bocas-de-lobos.

Aponta Mukai (1996), que no “campo da responsabilidade subjetiva”, sendo imprescindível a demonstração de culpa *in vigilando* ou *in omitendo* do Poder Público para que este seja solidariamente responsável com o causador do dano, e os atos de licenciamento, fiscalização e caso o controle não ocorreu dentro dos critérios legais previstos para o caso, pode-se considerar que o Poder Público deve ser responsabilizado por não ou mau funcionamento do serviço.

A questão que surge é: se forem regularmente licenciadas, desenvolvidas e fiscalizadas todas as atividades, e ainda assim causarem danos ambientais, deve o Estado responder solidariamente com o causador do dano?

A simples autorização do poder público para funcionamento de alguma empresa que venha a causar dano ao meio ambiente não é causa eficiente, por si só, para determinar responsabilidade da Administração. É necessário a prova do nexo causal entre a autorização estatal e o dano. (NERÝ JUNIOR, 1992)

Em Direito Italiano “a autorização, não diversamente de todo o resto dos procedimentos de tipo autorizatório ou concessório, é sempre concedida com salvaguarda dos direitos de terceiros, não podendo em nenhum caso ser prejudicada sua posição jurídica”. (MACHADO, 2004, p. 333)

Assim sendo, com base no direito italiano preconiza a responsabilidade solidária da Administração, embora resultem as emissões de instalações de autorizações administrativas.

Quanto às hipóteses de danos ambientais decorrentes de atos ilícitos de terceiros que devia ser obrigatoriamente controlada pela Administração e ela não o fez, ou atuou tardiamente, é possível cogitar da sua responsabilidade solidária com o causador do dano.

O artigo 225, parágrafo 3º da Constituição Federal permite esse entendimento.

Se o meio ambiente ecologicamente equilibrado é 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, evidentemente a responsabilidade será solidária: pessoas físicas ou jurídicas.

Nesse sentido, é coerente notar que havendo uma atividade lesiva ao meio ambiente, ainda que licenciada ou autorizada, em razão de não desempenhar sua finalidade de instrumento de proteção do meio ambiente, resultará na obrigatoriedade da reparação dos danos causados.

### **3.5 A PREVENÇÃO AMBIENTAL E OS DESAFIOS DO ESTADO**

Conhecido como “patrimônio da coletividade”, o meio ambiente deve ser administrado e preservado em benefício de todos os cidadãos que integram a sociedade. Para Silva (1981 apud MILARÉ, 1987) “o meio ambiente é a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida humana”. Portanto, a irreparabilidade dos danos que causam ao meio ambiente consequências graves, compreendidas aí, aquelas que jamais podem ser cientificamente determinadas, indicam que a prevenção é a melhor maneira de se evitar grandes prejuízos, contudo, mesmo que isolada, a ação do Estado, é sempre fundamental e necessária, pois, enquanto organização máxima da sociedade cabe ao Estado instituir políticas e mecanismos dotados de coercitividade.

Compete ao Estado, por exemplo, estabelecer instrumentos adequados como fiscalização, controle de empreendimentos e atividades poluentes ou potencialmente

perigosos ao meio ambiente, assim, entende-se que o Estado tem o dever de ter uma postura mais ativa e de atuação preventiva em relação à tutela do meio ambiente, no sentido de evitar, senão impedir a ocorrência do dano ambiental, pois, muitas vezes são irreversíveis os efeitos dos danos. Nesse sentido, pode-se discorrer sobre os recursos econômicos sempre escassos do Poder Público, que podem ser muito melhor empregados na prevenção, do que se usados na tentativa de reparar ou indenizar os prejuízos que já tenham ocorridos.

Em virtude da falta de recursos do Estado para atuar preventivamente, têm os desastres ambientais, também conhecidos como desastres naturais, feitos um número crescente de vítimas, cujas mortes, na maioria das vezes, poderiam ter sido evitadas através de medidas preventivas.

Sendo a prevenção a melhor estratégia para a conservação do meio ambiente, deve o Estado priorizar a elaboração de políticas ambientais preventivas.

No Brasil, a elaboração de políticas ambientais se deu com a criação da lei 6.938/81, que institui a “Política Nacional do Meio Ambiente, e que trouxe consigo uma espécie de marco histórico para todas as políticas públicas de meio ambiente. Através da lei 6.938/81, foram estabelecidos instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente, que são mecanismos usados pela Administração Pública ambiental com a finalidade de atingir os objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente, elencados no artigo 9º da referida lei.

- “I – o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental;
- II – o zoneamento ambiental;
- III – a avaliação de impactos ambientais;
- IV – o licenciamento e a revisão de atividades efetivas ou potencialmente poluidoras;
- V – os incentivos à produção e instalação de equipamentos e à criação ou absorção de tecnologia, voltados para melhoria da qualidade ambiental;
- VI – a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público federal, estadual e municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas;
- VII – o sistema nacional de informações sobre o meio ambiente;
- VIII- o cadastro técnico federal de atividades e instrumentos de defesa ambiental;
- IX – as penalidades disciplinares ou com compensatórias ao não-cumprimento das medidas necessária à preservação ou correção da degradação ambiental;
- X – a instituição do Relatório de Qualidade do Meio Ambiente, a ser divulgado anualmente pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis – IBAMA;
- XI – a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las quando inexistentes;
- XII – o Cadastro Técnico Federal de atividades potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras dos recursos ambientais.”

Não está em discussão, porém, a hierarquia entre esses instrumentos, mesmo porque, repita-se, alguns não foram ainda suficientemente formulados. É indiscutível que, sob o ponto de vista da gestão ambiental, cada instrumento tem seu peso específico na implementação e na condução da Política Nacional. (MILARÉ, 2007, p.324)

Portanto, o referido artigo mostra que são de caráter iminente administrativo os referidos incisos, com exceção do disposto no inciso V. Contudo, até mesmo os incentivos previstos no aludido inciso não pode deixar de ser citados como instrumento de política do Estado, já que sua concessão, nos termos do artigo 23 do Decreto 99.274/1990, que regulamenta a Lei 6.938/1981, está condicionada ao prévio licenciamento ambiental do projeto, ou seja, ao atendimento de todas as normas ambientais pertinentes.

De acordo com Milaré (2007, p. 315) a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente “Sem embargo, revelou-se um valioso instrumento legal para nortear e balizar as intervenções sobre o meio ambiente, originadas da ação dos governos e da iniciativa privada”, assim, visando garantir qualidade ambiental propícia a vida.

## CONCLUSÃO

A curiosidade do homem e a sede por progresso, principalmente a partir da Revolução Industrial, fez com que usurpássemos grande parte dos recursos naturais, sem avaliar as consequências. Como são os recursos naturais limitados, passou o homem a despertar-se para a realidade da questão ambiental, deste modo, procurando entender se é possível manter a qualidade do meio ambiente com sua busca desenfreada pelo progresso tecnológico e suas necessidades de consumo, surgindo daí, a teoria ou doutrina do desenvolvimento sustentável, que procura apresentar soluções para esse dilema.

Nesse contexto onde são visíveis os efeitos da mudança climática e é certo que o Planeta e o homem estão sob serias ameaças surge como um dos mediadores o Direito Ambiental, com objetivo de reordenar as relações do mundo natural com o homem.

Com a tomada de consciência de que os recursos naturais podem vir a exaurir passou-se a pensar em maneiras de diminuir a problemática abordada, concluindo-se, que deve o Poder Público assumir papel preponderante no sentido de garantir a qualidade do meio ambiente, aumentando sua responsabilidade em face do dano ambiental, para que seja compreendida não só no sentido de reparação ou recomposição, mas também atuando na prevenção, considerada uma política ambiental abrangente, já que leva em consideração todas as variáveis políticas econômicas e sociais a serem principais funções do Estado Moderno, assim, tem-se a expectativa de que o Poder Público atue na elaboração de leis propensas a preservação e prevenção, na execução de atividades públicas que almejam tal fim, dessa forma, garantindo a qualidade ambiental e o desenvolvimento das atividades econômicas sem prejuízo do bem estar coletivo.

Ao discorrer sobre a responsabilidade do Estado, percebe-se que a fiscalização, prevenção e proteção do meio ambiente consiste bem mais na busca de um ambiente ecologicamente equilibrado, considerado bem de uso comum do povo, do que na simples averiguação do ilícito civil, administrativo e penal, lembrando, que é obrigação de todo o cidadão a proteção do meio ambiente.

Enfim, passando a ser a principal preocupação atual a estabilidade do ambiente natural e urbano, atentar para a questão ambiental é um dever do Estado Democrático e, ainda, do novo Estado Constitucional.

Nesse sentido, segundo Laettera (1990 apud SANTOS, 2009, p. 53) assinala com precisão, que o Direito Ambiental pelo seu caráter fortemente inovador, parece destinado a realizar uma revisão do contrato social e das Constituições, o que resultaria na criação do Estado Ambiental. Assim, compreendido como uma forma de Estado que favoreça a atuação de princípios de solidariedade econômica e social para realizar o desenvolvimento sustentável e que se oriente de forma a perseguir a igualdade substancial entre os cidadãos, reconhecendo-lhes o direito de ver o patrimônio natural de forma racional e penalizando aqueles usuários que têm no lucro a única motivação para a exploração dos recursos naturais.



## REFERÊNCIAS

- ANTUNES, P. de. B. **Direito ambiental**. 9.ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- CANOTILHO, J. J. G. **Direito constitucional e teoria da constituição**. 6.ed. Almedina, 2002.
- CAVALIERI FILHO, S. **Programa de responsabilidade civil**. 6.ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- DINIZ, M. H. **Direito civil brasileiro**. 20.ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- FIORILLO, C. A. P. **Curso de direito ambiental**. 7.ed. São Paulo: Saraiva, 2006.
- FRIZZO, J. P. **Responsabilidade civil das sociedades pelos danos ambientais**. Jus Navigandi, ano 8, n. 66, 1 jun. 2003. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/4129>>. Acesso em: 7 set. 2011.
- LAETTERA, F. **Lo stato ambientale: II nuovo regime delle risorse ambientali**. In: SANTOS, P. R. R. dos. **A responsabilidade do Estado no dano ambiental**. 2009. 54f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito). Faculdade de Educação São Luís. Jaboicabal.
- LOPES, O. de. A. **Responsabilidade Jurídica: horizontes, teoria e linguagem**. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2006.
- MACHADO, P. A. L. **Direito ambiental brasileiro**. 12.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MEIRELLES, H. L. **Direito administrativo brasileiro**. 27.ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- MEIRELLES, H. L. **Direito administrativo brasileiro**. 36.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- MELLO, C. A. B. de. **Curso de direito administrativo**. 20.ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- MILARÉ, E. **Direito do ambiente**. 5.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- MILARÉ, E. **O ministério público e a responsabilidade civil do profissional nas atividades modificadoras do meio ambiente**. *Revista dos Tribunais*. São Paulo, v. 623, n. 76, set. 1987.
- MUKAI, T. **Direito ambiental sistematizado**. 2.ed. Rio de Janeiro: Forense universitária, 1996.

NERY JÚNIOR, N. **Responsabilidade civil e meio Ambiente.** In: Revista do Advogado. n.37, set. 1992.

OLIVEIRA, H. A. de. **Da responsabilidade do Estado por danos ambientais.** In: KAIRALA, J. F. B. **Responsabilidade objetiva por dano ambiental.** 2005. 46f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito). Faculdade de Educação São Luís. Jaboticabal.

PACCAGNELLA, L. H.; SENÔ, M. A. A. F. **Normas jurídicas relativas a área de preservação permanente e reserva florestal legal.** In: VALERI, S. V.; POLITANO, W. **Manejo e recuperação florestal: legislação, uso da água e sistema agroflorestais.** Jaboticabal: Funep, 2003.

SILVA, J. A. da. **Curso de direito constitucional positivo.** 27.ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

SILVA, J. A. da. **Direito urbanístico brasileiro.** In: MILARÉ, E. **O ministério público e a responsabilidade civil do profissional nas atividades modificadoras do meio ambiente.** *Revista dos Tribunais.* São Paulo, v. 623, n. 76, set. 1987.

SILVEIRA, P. A. da. **Responsabilidade civil da administração pública por dano ambiental.** In: SANTOS, P. R. R. dos. **A responsabilidade do Estado no dano ambiental.** 2009. 54f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito). Faculdade de Educação São Luís. Jaboticabal.

SUNDFELD, C. A. **Direito administrativo ordenador.** In: MIRRA, A. L. V. **Revista de direito ambiental.** n° 2, ano 1, abril-junho. 1996.

VENOSA, S. de. S. **Direito civil: teoria geral das obrigações** e teoria geral dos contratos. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2003.