

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL
PRÓ-REITORIA DE PÓS-GRADUAÇÃO
FACULDADE DE DIREITO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO EM MESTRADO**

LISIANE DEL PINO

**AS FONTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO
POR DANO AMBIENTAL**

Porto Alegre

2008

LISIANE DEL PINO

**AS FONTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO
POR DANO AMBIENTAL**

*Dissertação de mestrado em Direito para a
obtenção do título de Mestre em Fundamentos
Constitucionais do Direito Público
Pontifícia Universidade Católica do Rio
Grande do Sul
Programa de Pós-Graduação em Direito em
Mestrado da Faculdade de Direito*

Orientadora: Prof^a. Dr^a. Regina Linden Ruaro

Porto Alegre

2008

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)

D331f

Del Pino, Lisiane

As fontes da responsabilidade civil extracontratual do estado por dano ambiental

150 f.

Professor orientador^a: Dr^a. Regina Linden Ruaro.

Dissertação (Mestrado em Direito) - PUCRS, Fac. de Direito.

1. Direito Ambiental 2. Dano Ambiental – Responsabilidade Civil. I. Título.

CDD: 341.47

CDU: 347.51:504

Alessandra Pinto Fagundes
Bibliotecária
CRB10/1244

AS FONTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL DO ESTADO
POR DANO AMBIENTAL

Dissertação defendida perante o Programa de Pós-Graduação, em Direito, da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul para a obtenção do título de Mestre na área de concentração em Fundamentos Constitucionais do Direito Público, em _____ de 2008, submetida à banca examinadora, a qual lhe atribuiu a nota: _____; portanto, considerada:

aprovada.

reprovada.

Observações:

Professora Doutora Regina Linden Ruaro

Professor Doutor Ney Fayet de Souza Júnior

Professor Doutor Carlos Alberto Molinaro

Dedicatória

Ao meu filho Dimitri que ilumina o meu caminho; ao meu companheiro Guilherme – de todas as horas -; ao meu pai Delmar que me ensinou a bravura, a perseverança e o amor pelo estudo, e à minha mãe Lílian que me deu a luz e proporcionou este momento ímpar.

Agradecimentos

Aos mestres, especialmente, Regina Linden Ruaro, e num momento preliminar, Juarez Freitas, pelo carinho, lucidez, conhecimentos e compreensão na orientação;

ao Corpo docente e funcionários da pós-graduação, pelo manancial e atenção dispensados;

à Instituição da PUCRS e ao Órgão do Ministério Público, Associação e Escola do Ministério Público, todos do Rio Grande do Sul, pela oportunidade;

enfim, a todos que de uma forma ou de outra colaboraram, para este, meus sinceros agradecimentos.

*Da natureza saímos, para ela voltamos; tratemos
o berço da criação de uma forma digna.*

Buda

RESUMO

O presente trabalho trata da responsabilidade civil do Estado por dano ambiental a partir das fontes elementares pertinentes aos institutos da responsabilidade civil do Estado e da responsabilidade civil por dano ambiental. Dispõe-se a examinar, com isso, sob qual arcabouço teórico-jurídico se funda a responsabilidade civil do Estado por dano ambiental, e se, considerado o Estado como gestor do meio ambiente, é merecedor de responsabilização diferenciada.

Palavras chaves:

responsabilidade civil – Estado – dano ambiental – Estado gestor – meio ambiente.

ABSTRACT

This work's subject is civil liability of state for environmental damage, from the perspective of the basic sources related to civil liability of state and civil liability for environmental damage. Therefore, it will be analyzed what is the foundation of civil liability of state for environmental damage in theory of law, and whether state's liability shall have an special regulation if state is considered as manager of environment.

Keywords:

civil liability – State – environmental damage – State as manager of environment – environment.

LISTA DE ABREVIATURAS

CONAMA – Conselho Nacional do Meio Ambiente

CRFB/88 – Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada a 05/10/1988

EIA – Estudo de Impacto Ambiental

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

RIMA – Relatório de Impacto Ambiental

TJ – Tribunal de Justiça (seguido da sigla da Unidade Federal a que diz respeito)

TRF – Tribunal Regional Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL POR PARTE DO ESTADO	15
1.1 BASE DOUTRINÁRIA: CONCEITO, FUNCIONAMENTO E FINALIDADE	15
1.2 BASE NORMATIVA	25
1.3 BASE PRINCIPOLÓGICA	26
2 RESPONSABILIDADE CIVIL EM RAZÃO DO DANO AMBIENTAL	32
2.1 BASE DOUTRINÁRIA: CONCEITO, FUNCIONAMENTO E FINALIDADE	32
2.2 BASE NORMATIVA	46
2.3 BASE PRINCIPOLÓGICA	54
3 RESPONSABILIDADE POR PARTE DO ESTADO EM RAZÃO DE DANO AMBIENTAL	67
3.1 O ESTADO REPRESENTANTE <i>VERSUS</i> O ESTADO GESTOR	67
3.2 NUANCES DO COMPROMISSO DO ESTADO FRENTE A QUEM O LEGÍTIMA E AO BEM SOB SUA GESTÃO (MEIO AMBIENTE)	74
3.3 O ESTADO COMO CAUSADOR DO DANO AMBIENTAL	80
3.4 RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO ESTADO POR DANO AMBIENTAL	83
CONCLUSÃO	88
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	96
ANEXO	100

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como finalidade analisar criticamente e organizar as fontes informadoras da responsabilidade *civil* extracontratual do Estado por danos ambientais por ele cometidos, através de seus agentes públicos. A especificidade do tema e do objetivo que ora se propõe desde logo norteia a adstrição do presente trabalho ao exame da doutrina, legislação e jurisprudência pátrias. Ressalta-se que a doutrina estrangeira, ainda que muito tenha a contribuir ao tema, especialmente no que diz respeito à responsabilidade *lato sensu* do Estado, não foi eleita para o alcance do intento, tendo sido consultada de forma pontual; assim se procede, aqui, pois pretende-se analisar se há uma conformidade entre as fontes na realidade nacional.

Para fins de possibilitar a abordagem do tema do modo mais lógico e objetivo possível, abordam-se as premissas necessárias ao desenvolvimento da hipótese proposta, as suas possíveis conclusões, assim como a consistência e coerência dos argumentos esposados, para o que se divide o trabalho em três capítulos, a saber: 1. Responsabilidade civil por parte do Estado; 2. Responsabilidade civil em razão de Dano Ambiental; 3. Responsabilidade por parte do Estado em razão de Dano Ambiental.

Grifa-se que, segundo a subdivisão de cada um dos dois primeiros capítulos, além do estabelecimento e delimitação do conceito, funcionamento e finalidade do assunto central de cada capítulo, é perseguida a apuração de suas fontes (normativa, principiológica, doutrinária e jurisprudencial), ressaltando-se que o exame da chamada *base principiológica* tem por norte a perspectiva de direito

fundamental que indubitavelmente ascende sobre os temas propostos, segundo uma visão sistemática de nosso ordenamento jurídico.

Imperativo ressaltar que, com relação à responsabilidade civil do Estado, capítulo primeiro do trabalho, seu exame está delimitado aos atos comissivos, lícitos ou ilícitos, ligados ao risco da atividade desempenhada pelo agente público causador de dano ambiental. Com isso restringe-se ainda mais, em busca da especificação do tema, o exame da responsabilidade civil *objetiva* do Estado, com base na chamada Teoria do Risco Administrativo, excluindo a análise, ainda controvertida, sobre a natureza da responsabilidade do Estado por atos omissivos (se subjetiva ou objetiva), e descartando-se, para os presentes fins, a adoção da chamada Teoria do Risco Integral.

O segundo capítulo, relativo à responsabilidade civil por dano ambiental (considerado o dano efetivo) norteia-se pelos princípios temáticos do poluidor-pagador, da reparação integral, da compensação ecológica e da indenização patrimonial do dano. Exclui-se propositadamente a possibilidade de indenização extrapatrimonial pelo dano ambiental perpetrado, isso porque, embora admita-se indenização dessa natureza por danos de outra espécie, entende-se que a indenização extrapatrimonial do dano pressupõe ofensa aos direitos de personalidade, o que, no caso do dano ambiental, embora ocorra reflexamente, se considerado o direito fundamental de cada indivíduo a um meio-ambiente equilibrado, não é passível de mensuração individual, já que o dano recai sobre a coletividade *lato sensu*, sendo esta despersonalizada, idéia que está consonante com a natureza de interesse difuso inerente à proteção do meio-ambiente.

O terceiro capítulo será corolário dos capítulos antecedentes, em modo mais conclusivo e, portanto, específico à responsabilidade do Estado pelo dano ambiental perpetrado por seus agentes públicos, estes considerados de forma abrangente, incluindo-se entes da administração pública indireta, como, aliás, determina o disposto no §6º, do artigo 37, da Constituição de 1988. Neste capítulo, as atenções voltam-se não somente à abordagem das conclusões tomadas a partir dos pontos anteriores, para afirmação e desenvolvimento do tema segundo, e principalmente, a

perspectiva que se impõe: a responsabilização do Estado por dano ambiental é assunto que reclama análise crítica e atenta à gravidade do dano perpetrado por quem é representante dos interesses difusos e coletivos, e que, nessa condição, com muito mais vigor deve prevenir e inibir qualquer incidente ecológico potencialmente danoso. Examina-se, assim, se a responsabilidade do Estado por dano ambiental causado por seus agentes guarda (ou deve guardar) a mesma proporção frente a dano ambiental ocasionado por particular.

Por questão de honestidade acadêmica, urge ressaltar que a gama de obras e artigos consultados foi muito mais vasta do que aquela constante da bibliografia, havendo a opção por fazer constar nesta tão somente as obras que de fato influenciaram no desenvolvimento do argumento desta dissertação, embora não necessariamente citada ao longo do texto.

Para os fins aqui propostos, analisar-se-á o desenvolvimento das premissas que condicionam o raciocínio central da hipótese ora aventada com o objetivo de clarificar as ferramentas conceituais que operam sobre o tema. Isso será realizado através de uma análise estrutural e conceitual dos institutos envolvidos nesta discussão, a saber a Responsabilidade civil extracontratual por parte do Estado e a Responsabilidade civil extracontratual por dano ambiental¹.

Na mesma oportunidade, serão estudadas a finalidade e o funcionamento desses institutos como modo de acurar a investigação conceitual, através de suas diversas expressões. Após, procede-se a análise das fontes informadoras na Responsabilidade civil extracontratual do Estado por dano ambiental. Essa pesquisa será realizada sob ângulo crítico, através do qual se indagará da pertinência, coerência e consistência desses subsídios legislativos e a análise teórica dada pela doutrina. Por outro lado, essas fontes sempre serão consideradas com a base principiológica e os direitos fundamentais envolvidos. Tudo isso com vista a concluir se houve uma efetiva e positiva conformação dessas fontes à luz dos direitos fundamentais.

¹ Esses institutos envolvem, ainda, muitos conceitos subsidiários ou correlatos, os quais também serão abordados sob o mesmo método de aproximação.

Espera-se ter alcançado o fim colimado, segundo a opção de abordar o tema desta dissertação de forma objetiva, sem ambição de esgotá-lo, de modo a servirem as perquirições e conclusões aqui compreendidas como singela, mas coerente, contribuição ao enriquecimento das discussões lançadas e pertinentes ao Direito Ambiental, e ao sério trabalho de pesquisa desenvolvido pelo Pós-Graduação em Direito da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul.

CONCLUSÃO

O presente trabalho pretendeu estudar a responsabilidade civil objetiva do Estado por dano ambiental, o que fez segundo o exame das fontes informadoras da Responsabilidade civil objetiva do Estado e da Responsabilidade civil objetiva por dano ambiental. Para o alcance de tal propósito, dividiu-se a dissertação em três capítulos. Retoma-se, assim, as conclusões parciais de cada capítulo, com o fim de dar unidade ao exame conclusivo do trabalho.

Capítulo primeiro

a) identificou-se, primeiramente, a responsabilidade do Estado, e não da Administração Pública ou do Poder Público, conforme adoção do posicionamento de que é o Estado o titular de direitos e obrigações, sendo este, portanto, capaz para assumir as conseqüências de seus atos ou daqueles que o representam na parcela das atribuições estatais;

b) sustentou-se como pressuposto ao Estado o exercício da função de administração pública:

b.1) em sentido material ou objetivo, constituído na atividade concreta e imediata desenvolvida pelo Estado;

b.2) em sentido formal ou subjetivo, constituído do conjunto de órgãos e pessoas jurídicas investidos no exercício da função administrativa;

c) definiu-se o sentido e o alcance do vocábulo “agente” mencionado no §6º, art. 37, CRFB/88, dispositivo que regula a responsabilidade do Estado, tendo-se adotado agente como todo aquele que, independente de nível ou investidura, toma as decisões e realiza as atividades da alçada do Estado;

d) abordou-se a definição de responsabilidade civil objetiva, tomada como imputabilidade de conseqüências jurídicas àquele que ocasionou um dano, violando, com isso, bens alheios juridicamente tutelados, para cuja apuração basta o exame do nexo causal entre a conduta e o resultado danoso;

e) tomou-se, por consideração, o exame das teorias aplicáveis ao nexo causal, nomeadamente:

e.1) *teoria da causalidade adequada* a pressupor como causa capaz de ensejar a responsabilização segundo a conseqüência natural ou o efeito provável da conduta em relação ao dano;

e.2) *teoria dos danos diretos e imediatos* a subentender que a causa capaz de ensejar a responsabilização é a conduta da qual decorra de imediato e diretamente o resultado danoso;

e.3) *teoria da equivalência de condições*, segundo a qual toda e qualquer conduta relacionada com o *iter* até o dano é capaz de ensejar a responsabilização do agente;

f) com a análise das teorias relativas ao nexo causal, verificou-se a aplicabilidade, e escolha mais acertada, com relação à responsabilidade civil extracontratual do Estado, das teorias da *causalidade adequada* e dos *danos diretos e imediatos*;

g) identificou-se que a responsabilidade civil extracontratual e objetiva do Estado está alicerçada na *Teoria do risco administrativo*, para cujo o dano e o nexo causal, entre este e a conduta do agente servem, ao fim de responsabilizar civilmente o Estado, admitindo-se, no entanto, excludentes;

h) abordou-se posicionamento da doutrina segundo o qual a responsabilidade civil extracontratual objetiva do Estado apenas se aplica à conduta comissiva, e não à conduta omissiva do Estado, esta última regulada pela

responsabilidade civil extracontratual subjetiva, esclarecendo-se, contudo, a restrição deste trabalho à conduta comissiva do Estado;

i) rechaçou-se a utilização da chamada *Teoria do risco integral* a amparar a responsabilidade civil extracontratual objetiva do Estado pelo reconhecimento de que este não pode ser tido como garantidor universal, o que está em consonância com doutrina e jurisprudência majoritária;

j) conclui-se pela possibilidade de, considerada a conduta comissiva, ser o Estado responsável civilmente inclusive por atos lícitos, desde que este se mostrem como causadores de danos anormais, isto é, estranhos à normalidade das conseqüências advindas da atuação do Estado;

k) tratou-se da imperiosa necessidade da consideração do princípio da proporcionalidade para fins de responsabilização civil do Estado, princípio este capaz de contribuir determinadamente à “vedação do excesso e da inoperância”, segundo abordagem doutrinária que pressupõe:

k.1) a pertinência dos meios escolhidos e os fins colimados;

k.2) o reconhecimento da inafastabilidade dos meios a serem escolhidos, os quais devem ser de menor onerosidade possível ao administrado;

k.3) a verificação do custo-benefício, considerado o meio idôneo para preservar a noção de proporcionalidade que está ínsita ao agente;

l) examinou-se a base normativa vigente a sustentar a responsabilidade civil extracontratual objetiva do Estado, qual seja, o parágrafo 6º, do artigo 37, da Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada a 05/10/1988;

m) examinou-se a base principiológica a amparar a responsabilidade civil extracontratual objetiva do Estado, pressupondo a responsabilidade como inerente

ao Estado de Direito, e assim restaram destacados os princípios: legalidade, igualdade, proporcionalidade, eficiência e finalidade; exame que, no entanto, não descartou a influência de outros princípios, em especial os atinentes ao regime jurídico-administrativo (supremacia do interesse público frente ao interesse do particular e indisponibilidade do interesse público pelo Estado);

n) defendeu-se a interpretação sistemática como forma de tratar do tema responsabilidade civil extracontratual objetiva do Estado segundo a consideração dos princípios destacados.

Capítulo segundo

a) versou-se sobre o conceito de meio ambiente, o qual, embora considerado o conceito legal, previsto, no art. 3º, I, da Lei 6.938/81, privilegiou a definição doutrinária, que pressupõe a idéia de integração e interação de ecossistemas;

b) tomou-se por conceito de dano ambiental, a partir da definição legal de degradação e poluição, o seguinte postulado: dano ambiental é aquele que, por meio da degradação ou poluição, prejudica (potencial ou fatalmente) o meio ambiente, bem que extravasa a tutela do indivíduo, para se constituir em bem da coletividade também tutelado constitucionalmente;

c) tratou-se da responsabilidade civil pelo dano ambiental a partir da noção de reação jurídica ao dano ocasionado, responsabilidade que se ampara no parágrafo 1º, do art. 14, da Lei 6.938/81, alicerçada na *Teoria do risco integral*, esta a pressupor a tão só existência de atividade da qual possa advir o dano, sem perquirir ou diferir as causas incidentes relevantes à ocorrência do resultado danoso e sem admitir excludentes;

d) ressaltou-se que, embora a responsabilidade civil objetiva por dano ambiental, alicerçada na *Teoria do risco integral*, há na doutrina posicionamentos no

sentido de que se admite como excludente à responsabilização o caso fortuito e o fato de terceiro;

e) destacou-se o funcionamento correlativo da responsabilidade civil objetiva por dano ambiental com os princípios que orientam a matéria, nomeadamente os princípios: poluidor-pagador, precaução, prevenção, reparação (abrangendo a compensação ecológica e a indenização pecuniária), e participação;

f) para a aplicabilidade da responsabilidade civil objetiva por dano ambiental, defendeu-se a utilização de uma interpretação sistemática, segundo tese proposta pela doutrina;

g) ressaltou-se a importância da restauração ou reparação integral, vinculada à finalidade da responsabilidade civil objetiva por dano ambiental que é, precipuamente, a preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado;

h) versou-se sobre a defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado enquanto direito fundamental de viés individual e difuso essencial ao asseguramento da dignidade da pessoa humana, o que se dá através da manutenção do ambiente sadio;

i) ocupou-se, outrossim, da defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado enquanto dever fundamental, dirigido à coletividade e ao Estado;

j) concluiu-se que a responsabilidade civil objetiva por dano ambiental tem por finalidade, além da defesa de um direito, compelir ao cumprimento de um dever correlato;

k) abordou-se a base normativa que ampara a responsabilidade civil objetiva por dano ambiental, com especial atenção aos dispositivos constitucionais pertinentes ao tema (artigos 225 e 170, CRFB/88), e à Lei 6.938/81 (Política Nacional do Meio Ambiente), destacando-se, na análise desta, seus princípios e objetivos;

l) examinou-se a base principiológica inerente à responsabilidade civil objetiva por dano ambiental, com especial ênfase aos princípios: poluidor-pagador; precaução; prevenção; reparação integral (a considerar a compensação ecológica e a indenização pecuniária); e a participação, este com atenção à obrigatoriedade da intervenção do Poder Público (Estado), o qual se revela gestor do meio ambiente.

Capítulo terceiro

Cumprido ressaltar que o terceiro capítulo destinou-se à abordagem crítica e conclusiva acerca do tema Responsabilidade civil objetiva do Estado por dano ambiental, para o que, pressupondo os conceitos e fontes abarcadas nos capítulos anteriores, passou-se a sustentar:

a) a função do Estado gestor (no sentido de administrador, gerente, gestor, e não ligado ao instituto da *gestão de interesses*) vinculada ao Estado enquanto representante do interesse da comunidade, de forma a conjecturar a função de gestor com as funções de administração pública;

b) a responsabilidade de atuação eficiente, da qual o Estado deve prestar contas, gestão que, ineficiente, é pressuposto à responsabilização solidária do Estado para o caso de dano ambiental, mesmo por omissão, questão desenvolvida pela doutrina de Direito Ambiental;

c) o dever fundamental da defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado como dirigido preponderantemente ao Estado, este reconhecidamente gestor, já que a participação da coletividade na gestão do meio ambiente mostra-se distante do ideal extraído da legislação vigente;

d) as ações positivas devidas pelo Estado gestor, tais como: fiscalização rigorosa dos empreendimentos capazes de ocasionar impacto ambiental; reunião de dados necessários à avaliação do meio ambiente nacional; planejamento estratégico no que diz respeito à fiscalização e aos instrumentos de repressão ao dano ambiental; definição de padrões de qualidade ambiental; definição dos espaços

territoriais objeto de proteção ambiental; investimento na realização de estudos ligados às questões ambientais (por exemplo, catalogação e manejo de espécies ou pesquisa de soluções para problemas como erosão ou poluição de águas); etc.;

e) a essencialidade do cumprimento, pelo Estado, de sua obrigação de implementar as políticas públicas atinentes à defesa e preservação do meio ambiente, mormente a Política Nacional de Educação Ambiental como forma de preparar a coletividade para a gestão do meio ambiente.

No item dedicado ao Estado como causador do dano ambiental, por conduta comissiva, verificou-se a subsistência do conceito de dano ambiental, da responsabilidade civil objetiva, e dos princípios aplicáveis à espécie, estes a serem ponderados sistematicamente, representando a interação de duas áreas do Direito (Administrativo e Ambiental). Todavia, apesar da persistência dos conceitos elementares e das fontes analisadas nos capítulos primeiro e segundo, passou-se a indagar sobre: (i) a diferenciação no tratamento do Estado, quando causador do dano ambiental, já que gestor do meio ambiente; e (ii) a aplicabilidade de responsabilidade civil objetiva do Estado baseada na Teoria do risco administrativo, como se dá segundo o Direito Administrativo, ou baseada na Teoria do risco integral, como ocorre no âmbito do Direito Ambiental.

Assim, no último item do capítulo terceiro, o presente trabalho voltou-se à resposta das indagações do item antecedente, e, segundo a eleição da *Teoria do risco administrativo*, esposada no capítulo primeiro, e a consideração da coletividade, duplamente onerada ante o dano ocasionado pelo Estado gestor, passou-se a defender a **não aplicabilidade** da responsabilidade civil objetiva do Estado alicerçada da *Teoria do risco integral*. Propôs-se, contudo, frente ao fato de que o Estado gestor tem maior responsabilidade pela defesa e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado, que a aplicabilidade da responsabilidade objetiva civil do Estado se desse segundo a adoção da teoria da causalidade adequada, capaz de tornar mais abrangente a responsabilização do Estado gestor, sem revelar-se desproporcional, em especial frente à coletividade.