

**RESPONSABILIDADE CIVIL DAS PESSOAS JURÍDICAS
DE DIREITO PÚBLICO POR AÇÃO OU OMISSÃO EM
DECORRÊNCIA DE IMPACTOS E/OU DANOS
AMBIENTAIS**

*Daniela Gomes**

*Vinícius Artuzi***

Resumo: O presente trabalho tem como finalidade analisar a possibilidade jurídica de responsabilização das pessoas jurídicas de direito público cuja ação ou omissão causem impacto e/ou dano ao meio ambiente e à saúde humana. Dessa maneira, os danos ambientais causados por ação ou omissão dessas pessoas são propensos à responsabilização na esfera civil com a finalidade de reparar os danos causados ao meio ambiente e também como meio de indenizar, de forma difusa, a sociedade e recompor o meio ambiente.

Palavras-chave: Dano ambiental. Poder Público. Responsabilidade Civil Objetiva.

Abstract: The present study aims to analyze the juridical possibility of liability of legal persons under public law whose action or omission causes impact and/or damage to the environment and human health. Thus, the environmental damage caused by the acts or omission of legal persons under public law are inclined to responsibility in the civil

* Mestre em Direito pela Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC. Pesquisadora do Grupo de Pesquisa do CNPq “A justiça e a pólis: análise interdisciplinar do conceito de justiça a partir de um estudo do Estatuto da Cidade” e Coordenadora do Grupo de Estudos “A funcionalização socioambiental da propriedade urbana: uma análise a partir das diretrizes e dos instrumentos do Estatuto da Cidade”. Coordenadora de Pós-Graduação e de Cursos Intensivos da Escola de Direito da IMED; Professora dos Cursos de Graduação em Direito e de Graduação de Tecnologia em Gestão Pública da IMED. Advogada. E-mail: <danielagomes@imed.edu.br>

** Bacharel em Direito pelo Curso de Graduação em Direito da IMED. E-mail: <vini_artuzi@hotmail.com>

sphere in order to repair the damages caused to the environment and also as a mean to compensate, as a diffuse manner, the society and recompose the environment.

Keywords: Environmental damage. Public Power. Objective Civil Liability.

1 Introdução

Em razão dos frequentes danos causados ao meio ambiente decorrentes de conduta comissiva ou omissiva, torna-se imperativo analisar a possibilidade jurídica de responsabilização das pessoas jurídicas de direito público interno pelos impactos e/ou danos ambientais causados ao meio ambiente e à saúde humana, assim como os instrumentos processuais existentes para tornar efetiva tal responsabilização.

A fim de concretizar a tutela ao meio ambiente, constitucionalizada em 1988 e regulamentada pelas inúmeras normas infraconstitucionais, é dado ao poder público um papel extremamente relevante de fiscalização, de administração e de coerção contra aqueles que, em virtude de condutas comissivas ou omissivas, degradam o meio ambiente. No entanto, o Estado muitas vezes se mostra despreparado para tutelar de modo adequado esse direito difuso de terceira dimensão. Embora seja responsabilidade de toda a sociedade propiciar um meio ambiente ecologicamente equilibrado, ao poder público são dadas prerrogativas essenciais para que tornem eficazes as normas que tutelam o meio ambiente. Assim, pode-se dizer que o poder público ao não pôr em prática tais prerrogativas, estabelecidas no § 1º do artigo 225 da Constituição Federal de 1988, está se omitindo frente a um dever constitucionalizado, causando, conseqüentemente, danos ao meio ambiente e à saúde pública.

O presente trabalho objetiva verificar a ineficácia do princípio da prevenção e a aplicação do princípio do poluidor-pagador frente à ocorrência de impacto e/ou danos ambientais acarretados pelas pessoas jurídicas de direito público interno. Visa, do mesmo modo, identificar

as diferenças entre dano ambiental e impacto ambiental, averiguar a legislação referente à responsabilidade civil decorrente de dano ambiental, bem como examinar a possibilidade de responsabilização por dano e/ou impacto ambiental das pessoas jurídicas de direito público por ação ou omissão e a importância da atuação extraprocessual do Ministério Público.

2 O direito ambiental na Constituição Federal de 1988

A proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, no período anterior à promulgação da Constituição Federal de 1988, decorria da interpretação exaustiva de alguns princípios e normas constitucionais ligados à temática ambiental¹. Da mesma forma, eram utilizadas normas infraconstitucionais concernentes ao tema, tais como o Código Florestal (Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965) e a Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981).

Pode-se dizer que a Constituição Federal de 1988 inovou ao constitucionalizar o direito ambiental no ordenamento jurídico pátrio, tornando o meio ambiente ecologicamente equilibrado direito fundamental tanto para a atual quanto para as futuras gerações². O direito ambiental assumiu importância no ordenamento jurídico interno, uma vez que deixou de apenas figurar entre as muitas normas infraconstitucionais existentes para tornar-se regra constitucional. Tornou-se, portanto, proeminente – com maior visibilidade e perceptibilidade diante das demais normas – e preeminente – com elevado grau de superioridade hierárquica ante as demais normas infraconstitucionais³.

¹ BENJAMIN, Antonio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. In: CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 108.

² *Ibidem*, p. 93.

³ *Ibidem*, p. 97.

O *caput* do artigo 225 da Constituição Federal de 1988 estabelece um dever genérico de não degradar. Constitui-se na troca do regime de exploração dos recursos naturais, de forma ilimitada e sem condicionantes jurídicos que forneçam proteção efetiva ao meio ambiente, pelo regime de exploração limitada a direitos e deveres constitucionalizados, fornecendo proteção efetiva ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. Ocorre que esse dever assentado na Constituição Federal de 1988 é autossuficiente e possui força vinculante, não exigindo, pois, atuação do legislador ordinário para lhe conferir aplicação⁴.

Além dos benefícios mencionados acima, é importante ressaltar os reflexos da constitucionalização dos direitos ambientais na administração pública, visto que ela implica a legitimação da atuação do poder público, bem como reduz a discricionariedade dos agentes públicos. Segundo Benjamim, “[...] a inserção da proteção ambiental na Constituição legitima e facilita – e, por isso, obriga – a intervenção estatal, legislativa ou não, em favor da manutenção e recuperação dos processos ecológicos essenciais”⁵.

O poder público, diante da ecologização presente na Constituição Federal de 1988, passa a ter sua postura direcionada a garantir às presentes e às futuras gerações o acesso ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, necessário à sadia qualidade de vida. Isso decorre da legitimidade – obrigação – de intervir nas relações sociais em razão de seu dever primordial de tutelar a biodiversidade, além de ter seu poder discricionário limitado, devendo sempre levar em consideração o equilíbrio ecológico do ambiente, o que, necessariamente, irá aplicar na elaboração e viabilização de políticas públicas ambientais⁶.

A Carta Magna de 1988, com a intenção de garantir o cumprimento do dever dos entes federativos de tutelar o meio ambiente,

⁴ Ibidem, p. 80-90.

⁵ Ibidem, p. 93.

⁶ Ibidem, p. 93-95.

indicou ao poder público o seu campo de atuação. Para tanto, enumerou as competências da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, objetivando construir um equilíbrio entre os deveres fundamentais de cada ente federativo em relação à atribuição de zelar pelos bens ambientais. De tal forma, as competências em matéria ambiental podem ser compreendidas como um conjunto de atribuições jurídicas a determinado ente federativo com o objetivo de assegurar/garantir o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações⁷.

A competência material ou administrativa da União em matéria ambiental está estabelecida no artigo 21, IX, XVIII, XIX, XX e XXIII, da Carta Magna de 1988. Tal competência dos Estados relacionada ao meio ambiente está disposta no artigo 25, §1º, da Constituição Federal de 1988. Cabe informar que ela possui caráter residual, pois somente são reservadas aos Estados as competências que não forem previstas à União e aos Municípios. Já a competência material ou administrativa dos Municípios está prevista no artigo 30, VIII e IX, da Constituição, que prevê, ainda, no artigo 23, III, IV, VI, VII e XI, a competência material ou administrativa comum entre os entes federativos no que diz respeito ao meio ambiente.

Ademais, é necessário ressaltar a competência legislativa privativa da União em matéria ambiental, que está estabelecida no artigo 22, IV, XII e XXVI, da Constituição Federal de 1988 e estabelece no artigo 24, VI, VII e VIII a competência legislativa concorrente entre a União, os Estados e o Distrito Federal em matéria ambiental. Tal competência do Município está disposta no artigo 30, I e II, enquanto a do Distrito Federal está prevista no artigo 32, §1º, da Constituição Federal de 1988.

Vale salientar que os princípios do direito ambiental são tão importantes quanto o sistema de repartição de competências constitucionais relacionadas ao meio ambiente. Os princípios ambientais

⁷ FERREIRA, Helene Sivini. Competências Ambientais. In: CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 227- 228.

visam, primordialmente, proteger a vida de todos os seres vivos do planeta, garantindo, assim, o equilíbrio ecológico e a sadia qualidade de vida às presentes e às futuras gerações⁸.

Dois princípios precisam ser destacados no presente trabalho, quais sejam, o da precaução e o da prevenção. O primeiro deve ser adotado quando existir ameaça de danos irreversíveis ao meio ambiente em razão de determinada atividade, mesmo que subsista a incerteza científica quanto à ocorrência de tais danos. Algumas características específicas desse princípio devem ser apontadas, como a inexistência de certeza científica quanto à ocorrência de danos ao meio ambiente em decorrência de determinada atividade; a necessária adoção imediata de medidas que visam à proteção do ser humano e do meio ambiente (*in dubio pro natura*); e a inversão do ônus da prova, pois o empreendedor deverá demonstrar que a sua atividade não causará danos ao meio ambiente e, em consequência, à saúde humana⁹.

O princípio da precaução, por estar implícito no texto constitucional (artigo 225, §1º, V, da Constituição Federal de 1988), não pode ser relegado pelas autoridades públicas, pois, segundo Machado, “contraria a moralidade e a legalidade administrativas o adiamento de medidas de precaução que devam ser tomadas imediatamente [...]”¹⁰. Ainda, é necessário ressaltar a decorrente inversão do ônus da prova¹¹.

O segundo princípio – o da prevenção – possui relevância significativa no ordenamento jurídico, porque ele almeja evitar que eventos nocivos ao meio ambiente ocorram. Tal princípio está previsto

⁸ SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 103.

⁹ MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 64-69.

¹⁰ *Ibidem*, p. 67.

¹¹ BRASIL. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. Apelação Cível nº 2004.72.12.003149-8/SC. Relator: Des. Federal Fernando Quadros da Silva. Publicado em 6 de jul. de 2011, 3ª. Turma. Disponível em: <<http://www.trf4.jus.br>> Acesso em: 3 set. 2011.

implicitamente no artigo 225 da Constituição Federal de 1988, o qual prevê que é dever da coletividade e do poder público tutelar o meio ambiente e que é necessário realizar estudo prévio de impacto ambiental, ao qual se dará publicidade, para a instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de degradação significativa ao meio ambiente¹². Esse princípio deve ser aplicado quando existem elementos suficientes que geram a certeza de que determinada atividade irá causar danos ao meio ambiente; demonstra claramente, portanto, o caráter preventivo que o direito ambiental possui, isto é, busca evitar que o dano ao meio ambiente ocorra¹³.

O doutrinador Milaré sintetiza de maneira clara o objetivo do princípio da prevenção, afirmando que, “na prática, o princípio da prevenção tem como objetivo impedir a ocorrência de danos ao meio ambiente, através da imposição de medidas acautelatórias, antes da implantação de empreendimentos e atividades consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras”¹⁴.

Outro princípio importante na defesa do meio ambiente é o do poluidor-pagador, que prevê explicitamente a responsabilização daqueles que causarem danos ao meio ambiente ao destacar que todas as condutas/atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados (artigo 225, §3º). Milaré compreende que o princípio do poluidor-pagador “[...] não objetiva, por certo, tolerar a poluição mediante um preço, nem se limita apenas a compensar os danos causados, mas sim, precisamente, evitar o dano ao ambiente”. O pagamento pelo lançamento de efluentes, por exemplo, não alforria condutas inconsequentes, de modo a ensejar o descarte de resíduos fora dos padrões e das normas ambientais. Para ele, a cobrança só

¹² LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Direito Ambiental**: responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 158.

¹³ MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 823.

¹⁴ *Ibidem*, p. 823.

pode ser efetuada sobre o que tenha respaldo na lei, sob pena de se admitir o direito de poluir. Trata-se do princípio do poluidor-pagador (poluiu, paga os danos), e não do pagador-poluidor (pagou, então pode poluir)¹⁵.

Uma vez analisada a inserção da proteção ao meio ambiente na Constituição Federal, bem como a importância dos princípios ambientais e do sistema de repartição de competências ambientais entre os entes federativos, torna-se imprescindível a abordagem das teorias a respeito da possibilidade de aplicação da responsabilidade civil nos casos em que a ação ou omissão de pessoas jurídicas de direito público interno tenha acarretado algum impacto e/ou dano ambiental significativo.

3 A responsabilidade civil no ordenamento jurídico brasileiro

As teorias adotadas no direito brasileiro acerca da responsabilidade civil são as da culpa e do risco integral, sendo que ambas coexistem no ordenamento jurídico interno¹⁶. Desse modo, de acordo com a responsabilidade subjetiva, ocorrerá responsabilização civil pelos danos causados a determinado bem jurídico no momento em que se evidenciar o nexo causal entre a conduta do agente e o dano gerado e, principalmente, se este culposamente agiu ou se omitiu na prática do ato ilícito que gerou o dano, conforme preceitua o artigo 186 do Código Civil brasileiro¹⁷. Além disso, a culpa, em sentido amplo, é aquela que abrange a vontade do agente de realizar o ato ilícito, isto é, a intenção de violar direito e causar dano a outrem (dolo). Já a culpa em sentido estrito refere-se à negligência, imprudência ou imperícia do autor do ato ilícito¹⁸.

¹⁵ Ibidem, p. 823.

¹⁶ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Direito Ambiental**: responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 105.

¹⁷ Recurso Especial nº 884.009 - RJ (2006/0165101-4).

¹⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**: responsabilidade civil. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 24.

Entretanto, segundo Lemos, “a responsabilidade subjetiva mostrou-se ineficaz para a reparação de todas as espécies de danos, tendo em vista a necessidade de comprovação do nexo causal entre o dano e a conduta do agente, bem como a culpa”¹⁹. Assim sendo, a teoria mais adequada a fim de responsabilizar quem acarreta algum dano e/ou impacto ao meio ambiente é a teoria do risco integral, uma das que fundamentam a responsabilidade civil objetiva, adotada pelo ordenamento jurídico pátrio, no que tange às degradações ambientais.²⁰ Outras teorias são utilizadas para fundamentar a responsabilidade civil objetiva, tal como a do risco criado.

A teoria do risco integral prevê que o autor seja responsabilizado pelo dano gerado a outrem independentemente de culpa. Dispõe também que o autor desse dano deverá ser responsabilizado ainda que inexista nexo causal entre o dano gerado e o ato praticado por ele. Da mesma maneira, a responsabilidade subsistirá mesmo nos casos de fato de terceiro, culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior²¹.

Já a teoria do risco criado aponta que deve responder pelos danos causados quem praticou determinada atividade a qual gerou algum dano à coletividade ou a um indivíduo, isto é, deve ser responsabilizado pelo risco que criou ao introduzir a atividade que acarretou o dano²².

A ocorrência de danos e/ou impactos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado gera a possibilidade de responsabilização extracontratual civil objetiva, baseada na teoria do risco integral, dos agentes que causarem degradação ao meio ambiente. A

¹⁹ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Direito Ambiental: responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 105

²⁰ Apelação Cível 200003990728685/SP

²¹ FILHO, Sérgio Cavalieri. **Programa de responsabilidade civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 138-139.

²² MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente: a gestão ambiental em foco**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 953.

responsabilização dos agentes que acarretarem dano ao meio ambiente está intimamente ligada aos princípios da prevenção e precaução e ao princípio do poluidor-pagador, já vistos anteriormente. Pode-se dizer, assim, que com a ocorrência de um dano e/ou impacto ao meio ambiente ecologicamente equilibrado tem-se a não efetividade dos princípios da prevenção e precaução que visam à proteção desse meio, entrando em cena, então, o princípio do poluidor-pagador, que objetiva a responsabilização daquele que poluir o meio ambiente. Diante disso, conclui-se que ante a não efetividade dos princípios da prevenção e precaução o princípio do poluidor-pagador passa a ser utilizado.

Além da previsão no artigo 225, §3º, da Constituição Federal (estabelece que as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores – pessoas físicas ou jurídicas – a sanções civis, penais e administrativas), a legislação infraconstitucional prevê a possibilidade de responsabilização objetiva, de acordo com o artigo 14, §1º, da Lei nº 6.938/81, a qual dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente²³. Assim, a responsabilidade civil por dano e/ou impacto ao meio ambiente gera a responsabilização objetiva ambiental.

Dessa forma, o agente poluidor está obrigado a recuperar a área degradada em sua integridade e, mesmo quando não for possível a reparação do dano ambiental, a realizar reparação pecuniária pelos danos causados, quantia que será remetida ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, previsto no artigo 13, da Lei 7.347/85, a qual regulamenta a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente, entre outras disposições²⁴. Vale ressaltar ainda que o caso fortuito, a força maior, o fato de terceiro e a culpa exclusiva da vítima não são aplicáveis na responsabilidade civil objetiva.

Posto isso, considera-se importante analisar os três requisitos que integram a responsabilidade civil objetiva, com fulcro na teoria do

²³ Recurso Especial 578.797/RS (2003/0162662-0).

²⁴ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 961.

risco integral, ou seja, a ação ou omissão, onexo causal e o dano e/ou impacto ambiental.

A conduta humana que gera o dano e/ou impacto ambiental ocorre em razão de uma ação (*facere*) que acarreta degradação ambiental ou de uma omissão (*non facere*), que consiste em um “deixar de fazer” (abstenção) por parte do agente que degradou o meio ambiente²⁵. No caso da responsabilização civil das pessoas jurídicas de direito público por ação ou omissão em decorrência de impactos e/ou danos ambientais, é importante averiguar se o agente público competente para determinada função ligada à tutela dos direitos ambientais concorreu para a ocorrência do dano ambiental de maneira comissiva ou omissa, pois, nesse caso, pode haver direito de regresso por parte do Estado para ressarcir o erário público.

Quanto aonexo causal, cumpre informar que o dever de recuperar a área degradada, bem como de indenizar os danos e/ou impactos gerados, surge após a verificação donexo de causalidade entre o dano ambiental e a ação ou omissão²⁶.

O dano ambiental é verificado na ocorrência de um prejuízo ou lesão causado ao meio ambiente, considerado em todas as suas formas, o qual acarreta consequências negativas no equilíbrio ecológico de determinado habitat, assim como reflexos na queda da qualidade de vida humana²⁷. Já o impacto ambiental é gerado em razão da intervenção do ser humano no meio ambiente, podendo essa ser positiva ou negativa. Verifica-se a intervenção positiva quando o ser humano busca uma adequada relação com o meio ambiente, adaptando-se às necessidades do ecossistema em que estiver inserido; observa-se a negativa quando o meio ambiente é afetado negativamente pelas ações

²⁵ LEMOS, Patrícia Faga Iglecias. **Direito Ambiental**: responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 108.

²⁶ Recurso Especial 650728/SC (2003/0221786-0)

²⁷ SCHONARDIE, Elenise Felzke. **Dano Ambiental**: a omissão dos agentes públicos. 1. ed. Passo Fundo: UPF Editora, 2003, p. 26.

ou omissões humanas, isto é, ele passa a ser prejudicado em razão da intervenção humana²⁸.

Realizada a análise das teorias ligadas à responsabilidade civil, bem como a distinção entre o termo impacto e dano ambiental, verificar-se-á a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva às pessoas jurídicas de direito público interno e a importância da atuação extraprocessual e processual do Ministério Público na defesa do meio ambiente.

4 Da responsabilidade civil das pessoas jurídicas de direito público por ação ou omissão

A responsabilização civil objetiva das pessoas jurídicas de direito público decorre da interpretação das normas constitucionais e infraconstitucionais. Na Constituição Federal de 1988, verifica-se que o dever de tutelar o meio ambiente ecologicamente equilibrado pertence tanto à coletividade quanto ao poder público, conforme destaca o *caput* do artigo 225. Para se concretizar o dever de tutelar o meio ambiente ecologicamente equilibrado, foram dadas ao poder público diversas incumbências, todas dispostas no artigo 225, §1º, I a VII, da Carta Magna de 1988. Ademais, como já visto, a Lei nº 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, estabelece que o poluidor é a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável direta ou indiretamente por atividade causadora de degradação ambiental.

Ainda, a Constituição Federal de 1988 estabelece no artigo 37, § 6º, que 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.

Assim sendo, fica claro que as pessoas jurídicas de direito público, bem como as de direito privado prestadoras de serviços

²⁸ ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito Ambiental**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008, p. 260.

públicos, respondem pelos danos e/ou impactos que seus agentes causarem a outrem, assegurado o direito de regresso contra o agente responsável pela degradação ambiental. Vale lembrar que o direito de regresso é garantido quando o agente por dolo ou culpa causar danos e/ou impactos ao meio ambiente, verificando-se que, nesse caso, deverá ser comprovada a responsabilidade subjetiva do agente.

Já o conceito de agente público é muito amplo e abarca todos aqueles que exercem funções estatais. Dessa forma, em razão de uma ação ou omissão praticada por um agente público (um servidor público de autarquia responsável pela tutela do meio ambiente, por exemplo) que acarretar danos ao meio ambiente, surge a responsabilidade objetiva da pessoa jurídica de direito público de reparar e/ou indenizar os danos causados pelo seu agente.

Considerando a necessidade de analisar também as teorias objetivas existentes acerca da responsabilização da administração pública, destaca-se a primeira delas, a da culpa administrativa. Essa, no entanto, não trata da culpa do agente que gerou o dano a outrem, mas apenas da omissão na prestação de um serviço público ou de sua ineficiente prestação. Outra teoria é a do risco administrativo, a qual pressupõe a possibilidade de responsabilização objetiva do poder público, sem a necessidade de demonstração de culpa, caso sua atividade gere um dano a particular. Ela prevê também a existência de excludentes de ilicitude nos casos de culpa exclusiva da vítima, força maior e fato de terceiro ou, ao menos, o abrandamento da responsabilidade do poder público. A última é a teoria do risco integral, que afasta as excludentes de ilicitude supracitadas e prevê ainda a existência do dano meramente como fato gerador da responsabilização objetiva de quem o gerou, no caso o poder público²⁹.

Paira sobre esse tema uma grande controvérsia, seja entre os doutrinadores ou entre os aplicadores do direito, visto que, segundo muitos doutrinadores, o já citado artigo 37, §6º, da Constituição Federal adotou a teoria do risco administrativo para os danos gerados a partir

²⁹ VIANNA, José Ricardo Alvarez Vianna. **Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009, p. 119-120.

da atividade administrativa. No entanto, como já exposto neste trabalho, o direito ambiental adota a teoria do risco integral para responsabilizar quem degrada o meio ambiente. Diante disso, é visível o conflito existente entre as duas teorias. Então, qual teoria deverá ser aplicada quando o poluidor ambiental, direto ou indireto, for o poder público?³⁰

Para solucionar essa questão, Vianna afirma que “[...] toda a especificidade da matéria, aliada ao caráter *sui generis* do bem ambiental, converge para o reconhecimento da teoria do risco integral [...]”³¹. Dessa maneira, quando o poder público por ação ou omissão de seus agentes for responsável por danos e/ou impactos ao meio ambiente será adotada a teoria do risco integral para responsabilizá-lo objetivamente pela degradação ambiental.

Vistas as teorias que se ligam à responsabilização decorrente de impactos e/ou danos ambientais acarretados pelo poder público, é fundamental destacar a existência de dois instrumentos processuais importantes que podem ser utilizados para buscar judicialmente essa responsabilização: a Ação Popular e a Ação Civil Pública.

A Ação Popular, remédio constitucional, está estabelecida no artigo 5º, LXXIII, da Constituição Federal de 1988 e visa tutelar bens que possuam natureza difusa, visto que se presta à proteção do meio ambiente, e de natureza pública, em razão de almejar a anulação de ato lesivo ao patrimônio público³². A legitimidade para propor a ação popular pertence a quem possui a cidadania brasileira, sendo o título de eleitor o documento hábil para comprová-la³³.

A Ação Civil Pública é originariamente regida pela Lei 7.347/85, mas, com o advento do Código do Consumidor (Lei 8.078/90), ocorreram alterações no que tange à sua abrangência. Anteriormente, a Lei 7.347/85 restringia-se à regulação das ações de responsabilidade apenas referente aos danos causados a direitos difusos e coletivos.

³⁰ Ibidem, p. 124.

³¹ Ibidem, p. 125.

³² FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 482.

³³ Recurso Especial 538240/MG (2003/0091046-2).

Com a vigência do Código do Consumidor, interesses individuais homogêneos também passaram a ser tutelados pela Lei 7.347/85, bem como qualquer outro interesse difuso ou coletivo.

A atuação extraprocessual do Ministério Público é de extrema importância para a proteção do meio ambiente ecologicamente equilibrado, visto que a morosidade na tramitação dos processos e a demora no julgamento das lides afetam de forma muito negativa a responsabilização dos agentes que por meio de ação e/ou omissão acarretam danos e/ou impactos ambientais, criando um sentimento de impunidade generalizado. Além do mais, os danos e/ou impactos ambientais, quando em curso, requerem uma rápida resposta por parte da coletividade e, principalmente, do poder público para cessá-los e evitar que tais danos acabem por se tornarem irreversíveis.

O artigo 5º, §6º da Lei da Ação Civil Pública, acrescentado pelo artigo 113 do Código de Defesa do Consumidor, estabelece que o Ministério Público possui autorização legal para tomar dos interessados o compromisso de ajustamento de sua conduta às exigências legais, mediante cominações, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.

Salienta-se que o compromisso de ajustamento de conduta pode ser tomado pelo Ministério Público de modo extrajudicial ou mesmo na esfera judicial. Quando tomado extrajudicialmente, o ajustamento de conduta pode ocorrer na fase do inquérito civil ou mesmo de maneira avulsa. Por outro lado, o termo de ajustamento de conduta ocorrerá na esfera judicial quando for homologado pela autoridade judiciária competente³⁴.

Quanto à legitimidade para propor o termo de ajustamento de conduta, Milaré afirma que a Lei da Ação Civil Pública concede a legitimidade “[...] aos autorizados para a propositura da ação civil pública, exceto às associações”. Conforme o artigo 5º, §6º da Lei da Ação Civil Pública³⁵, apenas o Ministério Público e a Defensoria Pública

³⁴ MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**: a gestão ambiental em foco. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 1041.

³⁵ *Ibidem*, p. 1042.

estariam legitimados para propor o termo de ajustamento de conduta, já que esses são os únicos “órgãos públicos” legitimados para a propositura de ação civil pública.

O termo de ajustamento de conduta almeja a reparação integral dos danos e/ou impactos gerados ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, sob pena de cominações, isto é, multa a ser aplicada em razão do descumprimento do termo³⁶. Além da pena pecuniária (multa diária, por exemplo), que pode ser aplicada por meio de ação de execução de título extrajudicial a quem descumprir as disposições acordadas no termo de ajustamento de conduta, caberá ainda a interposição de ação de execução na circunscrição judiciária competente a fim de dar ensejo à obrigação de fazer/não fazer acordada³⁷.

A adoção do termo de ajustamento de conduta em razão de danos e/ou impactos ambientais tendo como acordante uma pessoa jurídica de direito público exige das partes um esforço maior para encontrar um ponto em comum. No entanto, tal fato não possibilita a conclusão de que se tratando do poder público ocorrerá uma transação, ou seja, haverá concessões realizadas por ambas as partes³⁸. Assim, o Ministério Público e o poder público não estariam transacionando sobre o indisponível direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, mas apenas adequando a necessária tutela a esse direito difuso às possibilidades orçamentárias da pessoa jurídica de direito público diretamente envolvida.

Pode também a atuação do Ministério Público ocorrer de forma preventiva ou repressiva por meio de recomendações que visam à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, bem como ao respeito, aos interesses, aos direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover, fixando prazo razoável para a adoção das providências

³⁶ *Ibidem*, p. 1044-1045.

³⁷ Apelação Cível 199651010132872/RJ.

³⁸ GOMES, Luís Roberto. **O Ministério Público e o controle da omissão administrativa**: o controle da omissão estatal no direito ambiental. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003, p. 249-250.

cabíveis, conforme o artigo 6º, XX, da Lei Complementar nº 75/93, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União.

As recomendações feitas pelo Ministério Público pretendem a melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, assim como o respeito, os interesses, direitos e bens cuja defesa lhe cabe promover e são direcionadas ao poder público, como também aos concessionários e permissionários de serviço público e às entidades que exerçam outra função delegada do Estado ou do Município ou que executem serviço de relevância pública. No caso das recomendações propostas em procedimento administrativo, quando não for verificada a adoção das medidas recomendadas, poderão embasar futuro inquérito civil ou ação civil pública em desfavor da entidade omissa.

Diante do exposto, é possível verificar a importância da atuação do Ministério Público na utilização de instrumentos extraprocessuais para coibir danos e/ou impactos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, visto que o termo de ajustamento de conduta é dotado de mecanismo coercitivo pecuniário, além de ser possível o ajuizamento de ação de execução de título extrajudicial para forçar o cumprimento do que foi determinado no documento. Também possuem grande relevância as recomendações oferecidas pelo Ministério Público, pois podem originar uma ação civil pública em face das pessoas jurídicas de direito público que não as colocarem em prática.

Nota-se, assim, que a atuação extraprocessual do Ministério Público possui um claro caráter preventivo, isto é, objetiva mudar uma prática do poder público, seja ela omissiva ou comissiva, que possivelmente degrade o meio ambiente sem necessitar acionar o aparato do Poder Judiciário. No entanto, verificada a ocorrência de um dano e/ou impacto ambiental gerado em razão de uma ação ou omissão de uma pessoa jurídica de direito público caberá ao Ministério Público utilizar os instrumentos processuais para buscar a responsabilização objetiva das entidades públicas envolvidas na degradação ambiental, dentre eles a Ação Civil Pública, podendo requerer, inclusive, em algumas circunstâncias, dano moral coletivo.

Não obstante o dever de proteger o meio ambiente recaia sobre toda a sociedade, o poder público possui melhores condições materiais e técnicas para realizar esse dever constitucional. Tal fato realça a importância que o poder público possui para a proteção do meio ambiente; desse modo, ao degradá-lo, de forma comissiva ou omissiva, o poder público está violando diretamente a Constituição Federal de 1988 e, conseqüentemente, deverá ele ser responsabilizado objetivamente pelos danos e/ou impactos que causar ao meio ambiente.

Assim sendo, embora a tutela constitucional do meio ambiente ecologicamente equilibrado seja recente, observa-se que a Constituição Federal de 1988 trouxe instrumentos visando à atuação efetiva do Ministério Público, que atualmente pode valer-se de instrumentos extraprocessuais na prevenção de lesões ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como de instrumentos processuais na busca pela responsabilização de pessoas jurídicas de direito público que por ação ou omissão causarem danos ao meio ambiente e à saúde humana.

5 Considerações finais

A Constituição Federal de 1988 elevou o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado ao rol dos direitos fundamentais, conferindo ao poder público e à coletividade o dever de sua tutela. O poder público, portanto, está obrigado a proteger diretamente o meio ambiente e exigir essa mesma prática de particulares. Embora a titularidade do dever de proteção ao meio ambiente pertença à coletividade e ao poder público, este, em razão de todos os recursos que dispõe, possui uma responsabilidade muito mais ampla.

Com relação às pessoas jurídicas de direito público, salientou-se que a responsabilidade objetiva afasta o elemento subjetivo culpa, integrando apenas, como requisito, o nexo causal entre a ação ou omissão e o dano causado. A teoria do risco integral, diferentemente do que ocorre na responsabilidade subjetiva, afasta as excludentes de ilicitude, ou seja, subsistirá a responsabilidade objetiva mesmo nos casos de fato de terceiro, culpa exclusiva da vítima, caso fortuito ou força maior.

A responsabilização por danos e/ou impactos ambientais ocorre em razão da existência de previsão legal em dispositivos constitucionais e infraconstitucionais. Dessa forma, as atividades lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados, conforme estatui o artigo 225, §3º da Constituição Federal de 1988 e prevê o artigo 14, §1º da Lei nº 6.938/81, que institui a Política Nacional do Meio Ambiente. Sendo assim, o agente que, através de sua conduta comissiva ou omissiva, acarretar um impacto e/ou dano nocivo ao meio ambiente está sujeito à responsabilização objetiva, com fundamento na teoria do risco integral, sendo obrigado a reparar os danos causados, bem como condenado a uma pena pecuniária a ser remetida ao Fundo de Defesa dos Direitos Difusos.

Por outro lado, verificou-se que as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos respondem pelos danos que seus agentes causarem a outrem, assegurado o direito de regresso contra o agente público (pessoa física incumbida de exercer funções públicas) responsável pela degradação ambiental, conforme destaca o artigo 37, §6º da Constituição Federal de 1988. O direito de regresso, então, é garantido quando o agente por dolo ou culpa causar danos e/ou impactos ao meio ambiente, isto é, nesse caso deverá ser comprovada a responsabilidade subjetiva do agente.

Também foram analisadas as teorias que fundamentam a responsabilidade objetiva das pessoas jurídicas de direito público interno, destacando-se a teoria do risco administrativo, que prevê a possibilidade de responsabilização objetiva do poder público sem a necessidade de demonstração de culpa, caso sua atividade gere um dano a particular. A teoria do risco administrativo pressupõe a responsabilização objetiva do poder público nos casos em que causar danos a outrem. Entretanto, diferencia-se no tocante às excludentes de ilicitude, pois a teoria do risco integral não admite a existência desse instituto do direito civil no que tange aos impactos e/ou danos ambientais.

Muito embora parte dos doutrinadores julgue acertada a escolha pela teoria do risco administrativo, com fulcro no artigo 37, §6º da Constituição Federal de 1988, adota-se também a teoria do risco integral para a responsabilização do poder público, nos casos de impactos e/ou danos ambientais. A partir disso, conclui-se que as pessoas jurídicas de direito público podem ser responsabilizadas objetivamente com base na teoria do risco integral, em razão dos impactos e/ou danos ambientais gerados por ação ou omissão dos agentes públicos, reservado o direito de regresso contra esses, caso seja comprovada a responsabilidade subjetiva.

Por fim, analisou-se a importância da atuação extraprocessual do Ministério Público por meio do termo de ajustamento de conduta e das recomendações. A relevância da atuação extraprocessual está no fato de constituir-se na maneira mais eficiente de evitar que ocorram danos e/ou impactos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, possuindo, assim, um claro caráter preventivo. Caso a atuação extraprocessual por si só não seja capaz de reprimir atos que conduzam a um eventual dano, também há previsão legal de atuação processual do Ministério Público cuja legitimação dá-se em face da aplicação do princípio do poluidor-pagador, através da propositura da Ação Civil Pública.

Conclui-se que, em razão de o meio ambiente ecologicamente equilibrado ser um direito humano fundamental de terceira dimensão ou geração, caracterizado como um direito difuso, sua tutela é partilhada entre a coletividade e o poder público, razão pela qual ambos têm o dever de zelar pela sua integralidade. Infere-se ainda que para a garantia de uma tutela ambiental efetiva o Ministério Público, além de fiscalizar a atuação dos mais diversos atores sociais, deve fazer uso dos instrumentos processuais e extraprocessuais que a legislação lhe assegura, a fim de que, com o respaldo das decisões proferidas pelo Poder Judiciário, possa garantir a todos um meio ambiente equilibrado ou pelo menos a responsabilização efetiva daqueles que acarretam impactos e/ou danos ambientais significativos, sejam pessoas físicas ou jurídicas de direito privado ou público.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Direito ambiental**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008.

BENJAMIN, Antonio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da constituição brasileira. In: CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de declaração no recurso especial 538240/MG** (2003/0091046-2). Relator: Ministro Eliana Calmon. Brasília: DF, 30 de abr. de 2007, 2ª. Turma. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>> Acesso em: 3 set. 2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial nº 884.009/RJ** (2006/0165101-4). Relator: Ministra Nancy Andrighi. Brasília: DF, 30 de set. de 2011, 3ª. Turma. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br>> Acesso em: 3 set. 2011.

_____. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. **Apelação Cível nº 2004.72.12.003149-8/SC**. Relator: Des. Federal Fernando Quadros da Silva. Publicado em 06 de jul. de 2011, 3ª. Turma. Disponível em: <<http://www.trf4.jus.br>> Acesso em: 3 set. 2011.

_____. Tribunal Regional Federal da Segunda Região. **Apelação cível 199651010132872/RJ**. Relator: Desembargador Federal Paulo Espírito Santo. Publicado em 11 de mar. de 2008, 5ª. Turma. Disponível em: <<http://www.trf2.jus.br>> Acesso em: 3 set. 2011.

_____. Tribunal Regional Federal da Terceira Região. **Apelação Cível nº 200003990728685/SP**. Relator: Des. Federal Mairan Maia. Publicado em 17 de jul. de 2007, 6ª. Turma. Disponível em: <<http://www.trf3.jus.br>> Acesso em: 3 set. 2011.

FERREIRA, Heline Sivini. Competências Ambientais. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 227.

FILHO, Sérgio Cavalieri. **Programa de responsabilidade civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de direito ambiental Brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GOMES, Luís Roberto. **O Ministério Público e o controle da omissão administrativa: o controle da omissão estatal no direito ambiental**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2003.

LEMONS, Patrícia Faga Iglecias. **Direito Ambiental: responsabilidade civil e proteção ao meio ambiente**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito ambiental brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 64-69.

MILARÉ, Édís. **Direito do ambiente** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SCHONARDIE, Elenise Felzke. **Dano Ambiental: a omissão dos agentes públicos**. Passo Fundo: UPF, 2003.

SIRVINSKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: responsabilidade civil**. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

VIANNA, José Ricardo Alvarez. **Responsabilidade civil por danos ao meio ambiente**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2009.