

UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL – UCS
ÁREA DE CONHECIMENTO DAS CIÊNCIAS JURÍDICAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO
MESTRADO EM DIREITO

JURISDIÇÃO AMBIENTAL E A REPARAÇÃO PELOS DANOS
EXTRAPATRIMONIAIS COLETIVOS

CAREM SANTOS PAESI

CAXIAS DO SUL

2018

**JURISDIÇÃO AMBIENTAL E A REPARAÇÃO PELOS DANOS
EXTRAPATRIMONIAIS COLETIVOS**

CAREM SANTOS PAESI

Dissertação de Mestrado submetida à Banca Examinadora designada pela Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito, Área de Concentração: Direito Ambiental e Novos Direitos.

Orientador Prof. Dr. Jeferson Dytz Marin

Caxias do Sul, 09 de março de 2018.

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade de Caxias do Sul
UCS - BICE - Processamento Técnico

P126j Paesi, Carem Santos, 1970-
Jurisdição ambiental e reparação pelos danos extrapatrimoniais
coletivos / Carem Santos Paesi. – 2018.
104 f. ; 30 cm

Dissertação (Mestrado) – Universidade de Caxias do Sul, Programa de
Pós-Graduação em Direito, 2018.
Orientação: Prof. Dr. Jeferson Dytz Marin.

1. Direito ambiental. 2. Responsabilidade (Direito). 3. Reparação
(Direito). I. Título. II. Marin, Jeferson Dytz, orient.

CDU 2. ed.: 349.6

Índice para o catálogo sistemático:

1. Direito ambiental	349.6
2. Responsabilidade (Direito)	347.51
3. Reparação (Direito)	347.513

Catalogação na fonte elaborada pela bibliotecária
Paula Fernanda Fedatto Leal – CRB 10/2291



UNIVERSIDADE DE CAXIAS DO SUL

**“JURISDIÇÃO AMBIENTAL E A REPARAÇÃO PELOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS
COLETIVOS.”**

Carem Santos Paesi

Dissertação de Mestrado submetida à Banca Examinadora designada pela Coordenação do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado da Universidade de Caxias do Sul, como parte dos requisitos necessários para a obtenção do título de Mestre em Direito, Área de Concentração: Direito Ambiental e Sociedade.

Caxias do Sul, 09 de março de 2018.

Prof. Dr. Jeferson Dytz Marin (Orientador)
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Felipe Franz Wienke
Universidade Federal do Rio Grande – FURG

Profa. Dra. Cleide Calgato
Universidade de Caxias do Sul

Prof. Dr. Carlos Alberto Lunelli
Universidade de Caxias do Sul



CAMPUS-SEDE

Rua Francisco Getúlio Vargas, 1130 – Bairro Petrópolis – CEP 95070-560 – Caxias do Sul – RS – Brasil
Ou: Caixa Postal 12662 – CEP 95082-672 – Caxias do Sul – RS – Brasil

Telefone / Telefax (54) 3218 2100 – www.ucs.br

Entidade Mantenedora: Fundação Universidade de Caxias do Sul – CNPJ 88 548 761/0001-03 – CGC/TE 029/0089530

Mod. 130093

DEDICATÓRIA

Dedico esta obra à minha família.

Aos meus pais, Nilso e Sandra, sempre presentes e sempre dispostos a se doar, em cada dificuldade, em cada conquista, em cada vitória.

Ao Marcelo, meu marido, meu companheiro, meu amigo, meu incentivador.

Ao Arthur, meu filho, amado, sempre companheiro e sempre orgulhoso das minhas conquistas!

À Alessandra, minha irmã, que sempre abre portas para novas possibilidades, novos rumos, novas aventuras....

AGRADECIMENTOS

Agradeço ao meu orientador Dr. Jeferson Dytz Marin, sempre inspirador, pelas importantes contribuições durante a orientação deste trabalho.

Agradeço ao Prof. Dr. Clóvis Eduardo Malinverni da Silveira, pela atitude colaborativa durante todo o Mestrado, pelas sugestões e pelo empréstimo de vários livros que contribuíram para o desenvolvimento desta pesquisa.

Agradeço as Professoras Dras. Cleide Calgaro e Marcia Andrea Bühring, pelo entusiasmo e incentivo incondicional que prestam a todos os alunos do Mestrado e Doutorado da Universidade de Caxias do Sul.

Ao Prof. Dr. Agostinho Koppe Pereira, pela sua alegria!

Ao Prof. Adir Ubaldo Rech, pelo seu humanismo e amor à natureza!

Aos professores Wilson Steinmetz e Sérgio Augustin pela dedicação ao Programa do Mestrado e Doutorado da Universidade de Caxias do Sul.

Ao Prof. Carlos Alberto Lunelli, pelas valiosas contribuições.

Agradeço a todo o corpo docente da Universidade de Caxias do Sul, em especial ao corpo docente do Mestrado e Doutorado em Direito Ambiental, por terem feito parte da minha vida. Todos os professores que passaram pela minha vida deixaram grandes marcas!

A Francielly Pattis por sua gentileza, solicitude e pelo comprometimento com que realiza o seu trabalho.

Aos bibliotecários e funcionários da Biblioteca Central da Universidade de Caxias do Sul.

Agradeço à Universidade de Caxias do Sul, que já é parte de mim, parte da minha vida! Instituição que merece todo o meu respeito e pela qual eu carrego um enorme orgulho!

RESUMO

A evolução da sociedade e a necessidade de proteção dos recursos naturais, que são finitos, exigiram a adequação dos sistemas jurídicos, a fim otimizar a tutela dos direitos de terceira dimensão, os direitos transindividuais ou metaindividuais e os direitos individuais homogêneos. Na atual sociedade de risco, os danos ao meio ambiente, a perda de paisagens naturais com a extinção de espécies, a redução da qualidade de vida, os riscos à saúde gerados pelo processo de industrialização, bem como os danos resultantes dos desastres ambientais são compartilhados por toda a humanidade. As futuras gerações são igualmente atingidas, visto que já nascem privadas de um meio ambiente sadio. O uso dos recursos naturais não renováveis e o esgotamento do Planeta é um custo social que toda a humanidade acaba por absorver. Em face da ausência de sistemas de proteção e fiscalização efetivos, torna-se imprescindível o desenvolvimento de sistemas de reparação especializados, adequados à tutela ambiental e à proteção da “nossa casa comum”, termo utilizado pelo Papa Francisco na Carta encíclica *laudato si*, ao referir-se ao necessário cuidado do Planeta Terra, “nossa casa comum”. A reparação ambiental integral requer, além da recuperação material do meio ambiente degradado (em um nível máximo possível), a reparação pelos danos extrapatrimoniais que atinjam a dignidade da pessoa humana, nos seus aspectos individual ou coletivo. Os anseios de justiça por parte da sociedade e dos julgadores, tendo em vista a necessidade de institutos processuais específicos, voltados à proteção do meio ambiente, exigiram institutos jurídicos de responsabilização voltados à seara ambiental. A fragmentação do sistema clássico de responsabilidade civil em um sistema especializado de responsabilidade civil ambiental e a evolução legislativa, traduzida em processos judiciais adequados à tutela dos direitos difusos, coletivos, chamados *direitos de massa* representou um avanço na tutela ambiental. A análise da formação e evolução do processo coletivo no Brasil, inspirado no sistema *common law*; o estudo da teoria do dano, em especial o dano ambiental extrapatrimonial, a questão da reparação ambiental e análise da jurisprudência no que se refere aos pedidos de reparação por danos extrapatrimoniais coletivos são objeto de pesquisa da presente dissertação.

Palavras-chave: Jurisdição Ambiental Coletiva; Dano Ambiental; Responsabilidade Civil Ambiental; Reparação Ambiental; Dano Extrapatrimonial Coletivo.

ABSTRAIT

L'évolution de la société et la nécessité de protection des ressources naturelles, qui sont limitées, ont exigé l'adéquation des systèmes juridiques, afin d'optimiser la tutelle des fondamentaux de troisième génération, des droits transindividuels et métaindividuels et des droits individuels homogènes. Dans l'actuelle société du risque, les atteintes à l'environnement, la perte de paysages naturels avec l'extinction d'espèces, la réduction de la qualité de vie, les risques à la santé par le processus d'industrialisation, et aussi les dommages résultant des catastrophes environnementales sont partagés pour toute l'humanité. Les générations futures sont également affectées, puis qu'elles déjà naissent privées d'un environnement sain. L'utilisation des ressources naturelles non renouvelable et les dégâts de la Planète est un coût social que toute la humanité finit par absorber. En l'absence des systèmes de protection et d'inspection efficaces, il est essentiel de considérer le développement des systèmes de réparation spécialisés, adaptés à la protection de l'environnement et à la protection de notre 'maison commune', un terme utilisé par le Pape François dans la Lettre encyclique *laudato si*, se référant aux soins nécessaires de la Planète Terre, 'notre maison commune'. Pour la réparation intégrale de l'environnement il est indispensable, en plus de la récupération matérielle de l'environnement dégradé (à un niveau maximal possible), la réparation des dommages extra patrimoniaux qui affectent la dignité de la personne humaine, dans ses aspects individuels ou collectifs. Le souhait à la justice de par la société et par les juges, et la nécessité des instituts de procédure spécifiques pour la protection de l'environnement exigeait la création des instituts juridiques de responsabilité dans le domaine de l'environnement. La fragmentation du système classique de la responsabilité civile en un nouveau système spécialisé de responsabilité civile environnementale et la évolution législative, traduit en processus judiciaires appropriés pour la protection des droits diffus et collectifs, représente une réussite dans la protection de l'environnement. L'analyse de la formation et de l'évolution de la procédure collective au Brésil, inspiré par le système *common law*; l'étude de la théorie des dommages, en particulier les dommages environnementaux extrapatrimoniaux, la question de la réparation environnementale et l'analyse de la jurisprudence sur les demandes de réparation pour les dommages collectifs extrapatrimoniaux font l'objet de recherches dans cette dissertation.

Mots-clés: Juridiction Collective Environnementale; Dommages Environnementaux; Responsabilité Civile Environnementale ; Réparation Environnementale ; Dommage Extrapatrimonial Collectif.

SUMÁRIO

I. INTRODUÇÃO	8
 II - OS CONTORNOS DA JURISDIÇÃO AMBIENTAL COLETIVA	11
1. A INFLUÊNCIA E A NECESSÁRIA DISTINÇÃO DA TUTELA COLETIVA NO CIVIL LAW O NO COMMON LAW	11
2. HISTÓRICO DO DIREITO PROCESSUAL COLETIVO NO BRASIL	19
3. A ATUAL FORMATAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL AMBIENTAL	24
 III. JURISDIÇÃO AMBIENTAL E RESPONSABILIDADE CIVIL: UM MODELO (IN)SUFICIENTE	30
1. A RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO CLÁSSICO	30
2. LESIVIDADE, REPARAÇÃO E DANO AMBIENTAL	40
3. O ATUAL PARADIGMA DE REPARAÇÃO AMBIENTAL	50
 IV. REPARAÇÃO AMBIENTAL E DANO EXTRAPATRIMONIAL COLETIVO	61
1. AS BASES DO DANO AMBIENTAL	61
2. A REPARAÇÃO AMBIENTAL EXTRAPATRIMONIAL	69
3. DANO AMBIENTAL EXTRAPATRIMONIAL COLETIVO: EM BUSCA DE PARÂMETRO	78
 V. CONCLUSÃO	90
VI. REFERÊNCIAS	94

I. INTRODUÇÃO

O Direito Ambiental reclama uma jurisdição efetiva. Os danos ao meio ambiente assumem proporções imensuráveis. Na sociedade em que se vive, considerado o padrão de consumo que nos é imposto, em que tudo é descartável, bem como o padrão industrial de produção em grande escala, a especulação imobiliária, a exploração excessiva dos recursos minerais, pode-se afirmar que se acumulam danos invisíveis e irreversíveis ao meio ambiente. A natureza, outrora vista como fonte inesgotável de recursos, em uma visão antropológica, na qual era destinada a servir aos interesses do homem, mostra sinais de esgotamento. Ainda que se pudesse parar e mudar completamente o modo de vida da população mundial e a maneira de exploração dos recursos naturais, ter-se-ia um passivo incalculável com a natureza.

Deve-se ter presente que, a Constituição Federal de 1988 consagrou a autonomia jurídica do bem ambiental. O art. 225, *caput* da Constituição Federal preceitua que “todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações¹”. Verifica-se que o macrobem ambiental, isto é, o bem jurídico autônomo e indisponível, abstraído de cada bem jurídico independente que o compõe, requer proteção jurídica integral e abrangente. A partir da concepção de que é de todos o direito subjetivo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, e que este meio ambiente ecologicamente equilibrado é essencial à sadia qualidade de vida, sendo também um bem de uso comum do povo, que deve ser preservado e defendido por todos, a fim de que possa ser usufruído pelas atuais e futuras gerações, questiona-se qual o papel da atual jurisdição na proteção do bem ambiental. No momento em que se verifica a ineficácia dos sistemas preventivos de proteção do meio ambiente, bem como a proliferação dos danos em escala geométrica, característica própria da sociedade de risco, torna-se essencial a busca por instrumentos processuais que apoderem a sociedade, a fim de que sejam capazes de promover uma proteção ambiental efetiva. Qualquer tentativa de resposta no que tange às tutelas processuais postas à disposição do sistema normativo passa pelo questionamento quanto à suficiência e efetividade do sistema jurídico do qual se dispõe. O sistema jurídico *civil law*, de tradição romano-germânica, ao qual filia-se o ordenamento

¹ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Brasília: DF. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccvil_03/constituicao>

jurídico brasileiro, é capaz de garantir efetividade à tutela ambiental, assegurando a proteção integral do meio ambiente²?

Tendo em vista a necessidade de ampliar e assegurar a efetividade ao espectro de proteção ambiental no ordenamento jurídico brasileiro, os problemas de pesquisa desenvolvidos na presente dissertação traduziram-se em “efetuar o estudo dos fundamentos da responsabilidade civil, capazes de garantir a reparação do dano extrapatrimonial coletivo em virtude de danos ambientais. Efetuar a análise do microssistema da Jurisdição Ambiental Coletiva, influenciado pelo sistema *common law*, e incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro com o fim de garantir a tutela direcionada aos direitos coletivos, individuais homogêneos e direitos difusos, dentre os quais se encontra o direito subjetivo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”.

Utilizou-se a abordagem epistemológica de pesquisa qualitativa, de natureza básica. Quanto aos procedimentos, efetuou-se pesquisa bibliográfica e documental através da análise doutrinária nacional e internacional, bem como o estudo dos sistemas normativos nacionais e estrangeiros, notadamente os sistemas que influenciaram a formação do direito pátrio. Analisou-se, igualmente, a jurisprudência dos Tribunais pátrios, em especial a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

O primeiro capítulo do presente estudo analisa os contornos da jurisdição ambiental coletiva, a partir da influência do sistema inglês *common law*, em cotejo com o sistema *civil law*, do qual filia-se o arcabouço jurídico brasileiro, prosseguindo-se até o atual estágio do Direito Processual Ambiental no Brasil.

Segue-se com o desenvolvimento do estudo histórico do Direito Processual Coletivo no Brasil, até a atual formatação do Direito Processual Ambiental, em cotejo com a análise das premissas do sistema jurídico anglo-saxônico sempre com a expectativa de contribuir para a proteção do bem ambiental. Seguindo na tentativa buscar exemplos de experiências bem sucedidos, sempre levando em consideração a necessidade de adequação dos institutos importados de outros arcabouços legislativos ao corpo normativo nacional, fruto da evolução da sociedade nacional.

No segundo capítulo, analisa-se a jurisdição ambiental e a responsabilidade civil, momento em que se questiona a suficiência do atual modelo jurisdicional, no que diz respeito à efetividade e à integralidade da proteção ambiental.

² Recuperação do meio degradado somado à reparação pelo dano irreversível causado.

Efetua-se a análise doutrinária quanto ao surgimento, à construção e à evolução do instituto da responsabilidade civil no Direito Clássico. Aborda-se a questão da lesividade, da reparação e do dano ambiental, seguido das considerações a respeito da evolução da Responsabilidade Civil Ambiental no cenário jurídico brasileiro e do atual paradigma de reparação ambiental.

O terceiro capítulo é destinado à abordagem da reparação ambiental extrapatrimonial e do dano extrapatrimonial coletivo, momento em que serão abordadas as bases do dano ambiental e os aspectos relevantes da reparação ambiental extrapatrimonial. Elabora-se uma análise jurisprudencial em torno do assunto, em especial a evolução do paradigma jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça. Aborda-se a questão controvertida no que tange ao parâmetro considerado adequado a fim de que se possa alcançar a reparação pelos danos ambientais extrapatrimoniais coletivos.

Em que pese a grande divergência doutrinária, no que tange à opção terminológica entre dano moral e dano extrapatrimonial, optou-se por utilizar formalmente a expressão “dano extrapatrimonial” por considerá-la mais abrangente do que o termo “dano moral”. Ressalta-se, no entanto, que doutrina e jurisprudência demonstram dissenso sobre a identificação da terminologia mais adequada. Deve-se mencionar que, na maioria das vezes, as duas expressões são utilizadas como sinônimos.

Tendo em vista que esta pesquisa abrange aspectos legislativos, doutrinários e jurisprudenciais, de cunho nacional e internacional, que utilizam as duas expressões designando o mesmo sentido, em várias circunstâncias, caminhou-se nos mesmos trilhos.

Ressalta-se, no entanto, que quando se menciona “dano moral” deve-se considerar a evolução do termo, que abrange outros aspectos extrapatrimoniais que vão além do subjetivismo ligado a dor e ao abalo emocional, englobando outros aspectos extrapatrimoniais, isto é, outros aspectos imateriais, não econômicos, tais como a qualidade de vida.

O grande desafio encontrado no terceiro capítulo é a dificuldade de definição de um parâmetro considerado adequado no que tange à fixação das indenizações pela ocorrência dos danos extrapatrimoniais coletivos. Doutrina e jurisprudência apontam caminhos e dificuldades a serem superados.

A análise das decisões dos tribunais, em especial do Superior Tribunal de Justiça vai indicar a tendência jurisprudencial em relação ao tema, os caminhos a serem seguidos para o alcance da justiça ambiental.

II - OS CONTORNOS DA JURISDIÇÃO AMBIENTAL COLETIVA

A jurisdição ambiental tem o nobre propósito de garantir a proteção ao direito fundamental ao meio ambiente. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 225 assegura a todos “o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial e à sadia qualidade de vida”. Diante do atual cenário de degradação ambiental global pelo qual vive a sociedade hodierna, dentro da perspectiva do princípio da solidariedade, no qual incumbe ao Poder Público e à coletividade o dever de defender o meio ambiente e preservá-lo para as presentes e futuras gerações, cabe a cada membro, como parte integrante desta coletividade, a responsabilidade pela tutela ambiental.

A fim de garantir maior efetividade na proteção do meio ambiente, necessário recorrer a uma jurisdição livre das amarras privadas e individualistas do processo civil tradicional. É imprescindível buscar uma espécie de jurisdição capaz de garantir a efetividade na proteção dos direitos difusos e coletivos, direitos transindividuais, que ultrapassam a esfera do sujeito de direito individualmente considerado para alcançá-lo como membro da coletividade. Assim nasce a jurisdição coletiva, com o propósito de garantir efetividade à tutela ambiental e assegurar a responsabilização pela prática de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente.

No intuito de que se possa compreender o contexto em que se insere a jurisdição ambiental coletiva na atualidade, suas conquistas e os pontos em que se pode avançar, ampliando a esfera de proteção ambiental, importante compreender as bases do sistema *common law* que influenciaram o microssistema processual coletivo no Brasil. Estudo que se desenvolve no próximo item.

1. A INFLUÊNCIA E A NECESSÁRIA DISTINÇÃO DA TUTELA COLETIVA NO *CIVIL LAW* O NO *COMMON LAW*

A proteção efetiva do meio ambiente requer uma mudança de paradigma que passa por aspectos de educação, educação ambiental, resgate dos padrões comportamentais éticos,

garantia de condições mínimas de sobrevivência, a fim de que o homem não necessite esgotar o meio ambiente no intuito de garantir sua sobrevivência. Esgotados os meios não coercitivos na tentativa de proteção ambiental, e sendo eles inócuos ou insuficientes, surge a necessidade de buscar no direito, através da tutela jurisdicional os meios de coerção capazes de evitar, corrigir e reparar as condutas lesivas. A tutela coletiva, o processo coletivo surge como um instrumento processual aprimorado, idealizado para garantir a efetividade da proteção ambiental.

O tradicional processo civil brasileiro, de origem romano-germânico-canônico, fundado no pensamento analítico e racionalista, foi estruturado com o objetivo de solucionar as lides concretas entre sujeitos que recorrem ao Poder Judiciário a fim de buscar a satisfação de suas pretensões, de forma individual. Os conflitos tradicionais giravam em torno de demandas privadas, entre os jurisdicionados individualmente considerados, ou seja, pessoas físicas, jurídicas, e até mesmo o Estado como parte em um processo. O modelo tradicional de processo mostrou-se insuficiente para tutelar os interesses difusos, no qual se insere o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. A tutela dos direitos de massa requer um sistema processual próprio, que possibilite a participação de todos os interessados e garanta meios efetivos de coerção, capazes de garantir a efetiva proteção desses direitos.

Acredita-se que a origem dos instrumentos do processo coletivo advenha da experiência inglesa, no sistema *common law*.³

Segundo Stephen Yeazell, a história do desenvolvimento anglo-americano dos litígios de grupo pode ser separada em três períodos: “medieval (do século XII ao século XV), primitivo moderno (séculos XVI e XVII) e moderno (do século XVIII) em diante⁴.”

Há um consenso doutrinário e científico de que os sistemas do *civil law*, de origem romano-germânica, e do *common law*, de origem anglo-saxônica, são os principais sistemas jurídicos do mundo, diferenciando-se cada um deles em razão de suas fontes primárias. Para melhor compreensão do tema, necessária a diferenciação dos sistemas do *civil law*, adotado no Brasil e do sistema inglês do *common law*:

O sistema jurídico *common law*, “é um sistema de direito elaborado na Inglaterra, principalmente pela ação dos Tribunais Reais de Justiça, depois da conquista normanda⁵”. O sistema legal *common law* é praticado nos Estados Unidos da América, na Inglaterra, Canadá

³ MENDES, Aluísio de Castro. *Ações Coletivas do Direito Comparado e Nacional*. 2. ed. Coleção Temas Atuais de Direito Processual. São Paulo: RT, 2010, p. 43.

⁴ YEAZELL, Stephen, *From Medieval Group Litigation to the Modern Class Action*, apud MENDES, Aluísio de Castro. *Ações Coletivas do Direito Comparado e Nacional*. 2. ed. Coleção Temas Atuais de Direito Processual. São Paulo: RT, 2010, p. 49.

⁵ DAVID, René. *Os grandes Sistemas do Direito Contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p.351.

(exceto na província de Quebec), na Austrália, na Índia e em outros países que foram colônias da coroa britânica. Entende-se por *common law* “o sistema legal que tem por fonte primária de direito casos já julgados que se tornam vinculantes, ou seja, devem ser obrigatoriamente observados em julgamentos posteriores⁶”.

Importante observar que “em 1066, a Inglaterra foi conquistada pelo exército normando, da região da Normandia, norte da França – região formada, principalmente, de povos de origem escandinava. Os normandos introduziram, na Inglaterra, formas organizadas de Governo e de direito administrativo⁷”.

A origem mais remota das demandas coletivas ocorreu na época medieval.

Segundo Mendes,

O primeiro caso teria ocorrido em torno de 1199, quando, perante a Corte Eclesiástica de Canterbury, na qual o pároco Martin, de Barkway, ajuizou ação, versando sobre certas oferendas e serviços diários, em face dos paroquianos de Nuthamstead, uma povoação de Hertfordshire, assim considerados como um grupo, chamado, no entanto a juízo apenas algumas pessoas, para, aparentemente, responderem por todos.

Até o século XV, a utilização de ações de grupos era admitida naturalmente, de forma espontânea. “Não se encontra, até o século XV, qualquer debate em torno da legitimação de alguns para defender o direito das coletividades envolvidas, dos efeitos da coisa julgada ou de outras questões processuais⁸”.

Não se questionava o fato de duas ou três pessoas defenderem o interesse de toda uma comunidade. A ação de grupo era aceita naturalmente. Havia a ideia de que “certo número de homens distintos e dotados de prudência (*de ditioribus et discretioribus*) poderia responder pelos interesses da comunidade, seja quando esta demandasse em uma das Cortes do Rei, seja quando figurasse no polo passivo⁹”.

O sistema *common law*, considerado o direito comum a todo o país, firma-se na Inglaterra, opondo-se aos costumes locais.

A assembleia dos homens livres, intitulada *County Court*, “aplica o costume local, isto é, limita-se, de acordo com esse costume, a decidir qual das partes deverá provar a verdade de suas declarações, submetendo-se a um meio de prova que não tem nenhuma

⁶ VIEIRA, Andréia Costa. *Civil Law e Common Law: Os Dois Grandes Sistemas Legais Comparados*. Porto Alegre: Sergio Fabris Editor, 2007, p. 107.

⁷ Plucknett, Theodore F. T. *A concise history of the Common Law*, 5. ed., London: Butterworth & Co. Publishers, 1956, p. 6, apud VIEIRA, Andréia Costa. op. cit., p. 109.

⁸ MENDES, op. cit., p. 50.

⁹ MENDES, op. cit., p. 51.

pretensão de ser racional¹⁰.” Após a conquista da Inglaterra pelos normandos, o feudalismo se instala no país. As *County Courts* são paulatinamente substituídas por jurisdições senhoriais locais.

“O *commun law* ou *commune ley*¹¹, direito inglês comum a toda a Inglaterra, será obra exclusiva dos Tribunais Reais de Justiça, vulgarmente designados pelo nome do lugar onde vão se estabelecer a partir do século XII, Tribunais de Westminster¹².” Naquela época, os litígios eram levados à estas jurisdições locais. “O rei exerce apenas a “alta justiça”; só se sente autorizado e só toma conhecimento de um litígio em casos excepcionais: se a paz do reino for ameaçada, se as circunstâncias impossibilitarem que a justiça seja praticada pelos meios normais¹³.”

A competência dos Tribunais Reais era estendida pelo reino, no interesse do Chanceler e dos juízes reais, que conheciam de grande número de questões, em face dos lucros proporcionados pela administração da justiça. No entanto, somente os Tribunais Reais “possuíam meios efetivos para assegurar o comparecimento das testemunhas e para executar suas decisões¹⁴.” No entanto, submeter um litígio às jurisdições reais não era simples. Para solicitar a aplicação da justiça ao rei, inicialmente era necessário demandar a concessão de um *writ* ao Chanceler, que era o oficial da Coroa. A partir da demanda do *writ*, seguido do pagamento de taxas à chancelaria, era possível impulsionar a jurisdição.

É de grande importância o estudo do processo de formação do sistema *common law*, que não se limita a uma importância histórica.

O processo de formação do *common law* levou “os juristas ingleses a concentrar o seu interesse sobre o processo¹⁵”, além de estabelecer uma série de categorias de ações que deram origem a vários conceitos do direito inglês. O processo de formação do *common law* provocou a ruptura da distinção entre o direito público e o direito privado. Por fim, tal processo de formação dificultou a recepção, pela Inglaterra, das categorias e dos conceitos oriundos do direito romano.

¹⁰ DAVID, Op. cit., p.359.

¹¹ *Comune ley* é a gíria normanda (*Law French*) que designava *common law*. Mesmo sendo o latim a língua escrita, o francês era a língua falada pelos juristas ingleses e seu uso era corrente nos Tribunais Reais até o final do século XV. A língua francesa é gradualmente abandonada, a favor do inglês, a partir do século XVI. Em 1731 se consagra oficialmente a exclusividade da língua inglesa, pela abolição do francês e do latim. Sobre *Law French*, cf. introdução de Maitland ao vol. 17 da *Selden Society*, pp. XXIII-LXXXIX, apud David René. Op. cit., p. 358-359.

¹² Ibid., p.359.

¹³ Ibid., p.359.

¹⁴ Ibid., p.361.

¹⁵ Ibid., p.364.

Inicia, a partir do século XV, um processo de transição do sistema *common law* para a *equity*, “com a proteção dada pelo *Chancellor* aos enfiteutas (*copyholders*), cujos direitos anteriormente dependiam exclusivamente dos senhores feudais, na medida em que não eram protegidos pelo direito costumeiro¹⁶”.

De acordo com Mendes,

O *Chancellor* autorizou, no caso, a extensão da competência da *Court of Chancery*, que, até então, julgava apenas os processos que haviam sido levados, na aplicação da *common law*, a resultados tidos como insatisfatórios para os litígios relacionados com a enfiteuse e que, muitas vezes, envolviam vários enfiteutas.

O abandono da distinção, no direito inglês, entre direito público e direito privado, passa a dar lugar a outra grande distinção posta naquele sistema jurídico: a que define *common law* e *equity*.

Com relação ao interesse, voltado essencialmente sobre o processo, René David entende que,

O mais importante não foi, na Inglaterra, até o século XIX, determinar que solução, considerada justa, seria dada aos litígios. *Remedies precede rights*. Toda a atenção dos juristas concentrou-se, durante muito tempo, sobre os variados processos, muito formalistas, que correspondiam aos diferentes *writs*. Esses processos tinham uma única finalidade: formular as questões de fato que seriam submetidas ao júri. Deve-se lembrar que ainda em 1856 todas as ações levadas aos tribunais da *common law* implicaram a presença de um júri; os outros processos, mais arcaicos, em que não havia júri, haviam sido abandonados¹⁷.

A grande preocupação dos Tribunais Reais, em meados do século XIX, não era a busca pelo ideal de justiça, mas a solução das controvérsias, em um número cada vez maior, de acordo com fórmulas engessadas para cada tipo de processo.

A *equity* era a forma de garantir ao rei soberano, através do Tribunal do Chanceler, a possibilidade de assegurar justiça e intervir, impondo uma solução justa ao processo. Como os Tribunais Reais deviam observar fórmulas prontas e imutáveis para cada rito processual, surgiu a necessidade de valer-se de uma jurisdição fundamentada no poder do rei, a fim de garantir justiça aos súditos.

O Tribunal do Chanceler não afastava os princípios do *common law*, mas atuava em determinados casos, em que era demandado, através de uma petição (não se tratava de ação), aplicando regras de *equity*. Da apreciação do pedido de *equity*, o Chanceler emanava uma

¹⁶ MENDES, op. cit., p. 51.

¹⁷ DAVID, op. cit., p.364.

ordem, pautada pelos imperativos de consciência, e, eventualmente, uma indenização. Situação diferente ocorria nos julgamentos pautados pelo *common law*, em que o resultado da ação resultava, unicamente, em condenação em perdas e danos (*damages*). O *common law* não previa uma fórmula para garantir, por exemplo, a execução forçada de uma obrigação e a execução *in natura* da obrigação.

O *common law* é um sistema de direito de natureza jurisprudencial cuja estrutura jurídica tem como base “os casos julgados, isto é, as decisões jurídicas já proferidas, cujas soluções empregadas se apresentam vinculantes, ou seja, tem de ser obrigatoriamente observadas em julgamentos posteriores¹⁸”. Neste sistema “a segurança jurídica registra íntimo laço com o respeito à autoridade da decisão e à delimitação, no tempo, do término do processo, vinculando as partes¹⁹”. As regras determinadas pelas decisões judiciais devem ser seguidas. Caso assim não ocorra, coloca-se em risco a certeza, comprometendo a própria existência do sistema do *common law*. “Enquanto no *common law* os precedentes é que são responsáveis pela asseguuração da segurança jurídica, gerando ordem e previsibilidade acentuada, no *civil law* é a legislação que tem esse papel²⁰”.

No *civil law* é o conjunto normativo, formado por leis editadas, votadas e promulgadas, segundo regras previamente definidas no processo legislativo que formam a estrutura do sistema e garantem a segurança jurídica tão cara à sociedade. Neste sistema jurídico, o julgador deve buscar na lei a solução para o caso concreto. A subsunção dos fatos à norma, é que formará a fundamentação para a decisão do julgador. A jurisprudência deve desempenhar papel secundário, subsidiário e de integração da legislação. A exemplo do art. 8º da CLT, a jurisprudência deve ser utilizada quando não houver disposição legal. O cenário jurídico atual, no entanto, vive um momento atípico, em que a jurisprudência vem ganhando espaço, a exemplo das súmulas vinculantes, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, de observância obrigatória pelos demais órgãos do Poder Judiciário, e pelos órgãos administrativos das três esferas do Governo, por força do art. 103-A da Constituição Federal²¹.

Pode-se afirmar que no sistema *common law*, a segurança jurídica está alicerçada nos precedentes, na tradição jurisprudencial, pelo “passado que vincula o presente e que só

¹⁸ FISS, Owen. *Um novo processo civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, Constituição e sociedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 45; apud CARPENA, Márcio Louzada. RePro. 180/195. São Paulo: Revista dos Tribunais, fev., 2010, p. 98.

¹⁹ MARIN, Jeferson Dytz. *Relativização da coisa julgada e inefetividade da jurisdição*: de acordo com a lei 13.105 de 16.03.2015 – novo código de processo civil. Curitiba: Juruá, 2015, p. 134.

²⁰ Ibid, p. 134.

²¹ Artigo acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2005.

poderá ser redirecionado a partir do decreto da Corte Suprema²²”. Neste sistema jurídico, o precedente “recebe ampla discussão a partir do debate que tem foco no caso concreto. Já no sistema romano-germânico-canônico, a segurança jurídica também está externada na previsibilidade, mas distante da ideia do precedente, pois calcada na norma²³”.

A tutela ambiental reclama que se busque nos institutos estrangeiros, em suas mais variadas formas e sistemas, soluções para a efetividade dos meios coercitivos em prol do meio ambiente. Instituto interessante no que tange à efetividade é o instituto inglês do *Contempt of Court*.

O *Contempt of Court* tem como característica conferir poder ao julgador. Confere ao juiz o poder discricionário de impor sanções e penalidades, a fim de garantir o cumprimento das decisões judiciais e o respeito à Corte. Visa manter a ordem e a disciplina do sistema jurídico. O *Contempt of Court* é um meio de coação que possibilita ao juiz o controle com relação ao cumprimento de uma decisão judicial. Imposta uma penalidade ou uma reparação civil em um determinado processo e, não cumprida a pena ou a sanção, sejam elas obrigações de fazer ou não fazer, sejam penas pecuniárias, cabe ao juiz, através do instituto do *Contempt of Court* impor reprimendas independentes daquelas verificadas no processo original. Tais reprimendas são infligidas em face da falta de respeito para com o juiz e o Poder Judiciário, traduzida no descumprimento da ordem judicial.

Segundo Lunelli, “o instituto está profundamente ligado à ideia de que a desobediência da ordem, emanada do Judiciário, é medida passível de reprovação, numa compreensão publicista da jurisdição, prestando-se também a valorizar a atividade jurisdicional²⁴”.

Lunelli, ao discorrer sobre a consideração das medidas coercitivas do *common law*, afirma que “uma das características do sistema inglês é a histórica distinção entre *common law* e *a equity* que acabou representando a solução para “*situazioni non tutelabili at law*”²⁵, fornecendo alternativas para essas situações não expressamente tipificadas²⁶”.

O modelo de processo coletivo adotado no Brasil inspirou-se em muitos aspectos no sistema inglês do *common law*. “Desde o século XVII, os tribunais de equidade (*Courts of*

²² Ibid, p. 135.

²³ Ibid, p. 135.

²⁴ LUNELLI, Carlos Alberto. *Por um novo paradigma processual nas ações destinadas à proteção do bem ambiental: a contribuição do Contempt of Court*. In: Estado, Meio Ambiente e Jurisdição. Caxias do Sul: EDUCS, p. 156.

²⁵ TARUFFO, Michele. *L’attuazione executive dei diritti: profile comparatistici*. Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile, Milano: Giuffrè, ano XLII, n.1, p. 145, mar. 1998 [situações não tuteláveis *at Law*], apud LUNELLI, Op. cit., p. 152.

²⁶ Op. cit., p. 152.

Chancery) admitiam, no direito inglês, o *bill of peace*, um modelo de demanda que rompia com o princípio segundo o qual todos os sujeitos interessados devem necessariamente participar do processo, com o que se passou a permitir, já então, que representantes de determinados grupos de indivíduos atuassem, em nome próprio, demandando por interesses dos representados ou, também, sendo demandados por conta dos mesmos interesses²⁷.”

A partir da experiência inglesa, surge ação de classe (*class action*), em 1938, no sistema norte-americano, com a *Rule 23 das Federal Rules of Civil Procedure*. Em 1966, a *class action* passou por uma reforma, suprimindo vários pontos que dificultavam sua aplicação, tornando-se um procedimento de vanguarda para a época.

Neil Andrews²⁸, em julho de 2000, realizou na University of Geneva, conferência intitulada “*Debates Over Group Litigation in Comparative Perspectives*²⁹”, destinada a comparar e contrastar a *class action*, ação de classes com o *multi-party proceedings*, versão Inglesa da *class action* americana. A referida conferência foi realizada no intuito de estimular as discussões acerca dos dois institutos. O autor inicia a conferência afirmando: “*The development of representative proceedings has been retarded by the court’s general inability, save in unusual situations, to award damages on behalf of a represented call of claimants*³⁰”. Prossegue afirmando: “*Group actions are different from class actions because each group litigant is a member of a procedural class as a party, rather than as a represented non-party*³¹”.

O processo coletivo surge, no Brasil, na década de 70, inspirado no *common law*, durante a primeira onda de reformas do sistema processual, como uma alternativa, um novo modo de ver o processo, a fim de atender aos chamados conflitos de massa, demandas coletivas, de grupo ou classe de pessoas, na defesa de interesses metaindividuais ou transindividuais. Interesses estes que transbordam o direito subjetivo das pessoas como sujeitos individuais e os visualizam como partícipes de um grupo, uma comunidade, uma coletividade, quando ameaçados por atos de lesão em grande escala.

²⁷ VIGORITI, Vincenzo. *Interessi collettivi e processo*, p. 261 apud Zavascki, Teori Albino. *Processo Coletivo: Tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 23.

²⁸ ANDREWS, Neil. *Muti-party proceedings in England: representative and a group actions*. Duke journal of Comparative & International Law. 11:249-67,2001.

²⁹ Ibid., p. 249. Tradução Livre do autor: Debates sobre litígios de grupos em Perspectivas comparativas.

³⁰ Idem. Tradução Livre do autor: O desenvolvimento de processos representativos foi retardado pela inabilidade geral das Cortes, exceto em situações incomuns, em conceder indenizações em nome de reivindicantes representados.

³¹ Idem. Tradução Livre do autor: As ações de grupos são diferentes das ações de classes porque cada grupo litigante é um membro de um processo de classe como uma parte individualmente considerada, ao invés de um representado não-parte.

A defesa do meio ambiente e a defesa dos consumidores em juízo foram os grandes motivadores para a busca de uma nova resposta processual. Tornava-se necessário buscar medidas processuais adequadas a garantir a tutela ambiental, tendo em vista o crescimento em escala geométrica dos grandes agentes poluidores e degradantes ao meio ambiente. No mesmo sentido, a necessidade de proteção em grande escala dos consumidores, a busca de novos contornos processuais capazes de garantir a defesa em juízo de direitos que ultrapassavam a esfera individual viabilizou a busca por uma nova concepção de jurisdição: “A jurisdição coletiva”. A partir da concepção de jurisdição coletiva desenvolve-se o item seguinte, analisando-se o histórico do Direito Processual Coletivo no Brasil.

2. HISTÓRICO DO DIREITO PROCESSUAL COLETIVO NO BRASIL

De acordo com Ada Pellegrini Grinover, “o estudo dos interesses coletivos ou difusos surgiu e floresceu na Itália nos anos 70³²”. Segundo a referida autora, no Congresso de Pavia de 1974, discutiu-se os aspectos fundamentais dessa categoria de direitos, destacando-se com precisão as características que os distinguem:

(...) indeterminados pela titularidade, indivisíveis com relação ao objeto, colocados a meio caminho entre os interesses públicos e os privados, próprios de uma sociedade de massa e resultado de conflitos de massa, carregados de relevância política e capazes de transformar conceitos jurídicos estratificados, como a responsabilidade civil pelos danos causados no lugar de responsabilidade civil pelos prejuízos sofridos, como a legitimação, a coisa julgada, os poderes e a responsabilidade do juiz e do Ministério Público, o próprio sentido da jurisdição, da ação, do processo (...) ³³.

Assim, conforme a autora, “tornou-se clara a dimensão social desses interesses³⁴”. Os interesses sociais coletivos são comuns a um conjunto de pessoas. São “interesses de massa, que comportam ofensas de massa e que colocam em contraste grupos, categorias, classes de pessoas³⁵”. São os chamados direitos fundamentais de terceira geração, representados pelos direitos de solidariedade, decorrentes dos direitos sociais. No âmbito do Direito Ambiental, encontram seu fundamento na ideia de justiça ambiental.

Surge, então, a necessidade de tutelar esses interesses. Não basta reconhecê-los. Deve-se garantir sua tutela para efetiva fruição de tais direitos pela sociedade. A garantia de

³² GRINOVER, Ada Pellegrini. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor*: comentado pelos autores do anteprojeto – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense: 2007, p. 792.

³³ Idem.

³⁴ Idem.

³⁵ Ibidem, p. 793.

tutela dos interesses coletivos passa pelo plano do direito processual. Nasce um modelo processual social coletivo inspirando-se no sistema das *class actions* do sistema *common law*, mas estruturando novas técnicas, compatíveis com a realidade social e política brasileira.

Watanabe, ao comentar o título III do Código de Defesa do Consumidor, que trata da Defesa do Consumidor em Juízo, com propriedade afirma:

De um modelo processual individualista a um modelo social, de esquemas abstratos a esquemas concretos, do plano estático ao plano dinâmico, o processo transformou-se de individual em coletivo, ora inspirando-se no sistema das *class actions* da *common law*, ora estruturando novas técnicas, mais aderentes à realidade social e política subjacente. E nesse campo o Brasil tem algo a dizer³⁶.

O autor ressalta a qualidade do sistema processual brasileiro, comentando que “o Direito Processual brasileiro partiu dos exercícios teóricos da doutrina italiana dos anos 70, para construir um sistema de tutela jurisdicional dos interesses difusos que fosse imediatamente imperativo³⁷”.

A Lei da Ação Popular, Lei nº 4.717/65 foi o primeiro diploma legislativo de tutela dos direitos coletivos inserto no ordenamento jurídico brasileiro. Foi editada na vigência da Constituição Federal de 1946, para proteção do patrimônio público.

Di Pietro ao comentar o instituto da ação popular afirma:

A ação popular foi a primeira que surgiu no direito brasileiro com características que a distinguem das demais ações judiciais; nestas, o autor pede a prestação jurisdicional para a defesa de um direito subjetivo próprio, sob pena de ser julgado carecedor da ação, por falta de interesse de agir. Na ação popular, o autor pede a prestação jurisdicional para defender o interesse público, razão pela qual tem sido considerado como um direito de natureza política, já que implica controle do cidadão sobre atos lesivos aos interesses que a Constituição quis proteger³⁸.

Verifica-se, pois, que a Lei da Ação Popular, de 1965, foi o primeiro instrumento normativo a tutelar os direitos transindividuais, destinando-se exclusivamente à proteção do patrimônio público. Em 1977, porém, a Lei nº 6.513, de 20 de dezembro de 1977 alterou a redação do artigo 1º, parágrafo 1º da Lei nº 4.717/65, considerando patrimônio público “os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico”. Esta alteração proporcionou a possibilidade de tutela dos mencionados bens e direitos, de natureza difusa, através do manejo da ação popular.

³⁶ WATANABE, Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária: 2007, p. 794.

³⁷ Idem.

³⁸ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2009, p. 799.

Posteriormente, confirmando a imperatividade do sistema processual coletivo brasileiro, a Lei Ambiental nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, legitima o Ministério Público para interpor as ações de responsabilidade penal e civil pelos danos provocados ao meio ambiente, sendo aplicada, na esfera civil, a teoria da responsabilidade objetiva.

Em 24 de julho de 1985, o legislador brasileiro, inspirado na *Loi Royer* francesa, de 1973, editou a Lei nº 7.347, conhecida por Lei da Ação Civil Pública, destinada a reparar danos ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico e paisagístico. Ressalte-se que o projeto aprovado no Congresso Nacional e encaminhado à sanção presidencial previa, no inciso IV do art. 1º, o âmbito da ação civil pública para “qualquer outro interesse difuso ou coletivo”. Este inciso, porém, recebeu o veto do Presidente da República, José Sarney. O veto foi mantido pelo Poder Legislativo.

A Lei da Ação Civil Pública representou um marco do direito brasileiro, fornecendo importante instrumento processual para a tutela dos direitos e interesses difusos e coletivos.

Segundo Zavascki,

Mais do que disciplinar um novo procedimento qualquer, a nova Lei veio inaugurar um autêntico subsistema de processo, voltado para a tutela de uma também original espécie de direito material: a dos direitos transindividuais, caracterizados por se situarem em domínio jurídico não de uma pessoa ou de pessoas determinadas, mas sim de uma coletividade³⁹.

Em 05 de outubro de 1988 foi promulgada a atual Constituição Federal que consagrou a tutela de vários direitos de natureza transindividual, tais como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado⁴⁰, o direito à manutenção do patrimônio cultural⁴¹, bem como a proteção ao consumidor⁴². A Constituição Federal também ampliou o âmbito de atuação da ação civil pública, tutelando “a proteção do patrimônio público e social” e “de outros interesses difusos e coletivos⁴³” e alargou o âmbito da ação popular, que passou a tutelar vários direitos transindividuais⁴⁴.

³⁹ ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo Coletivo: Tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*. 6. ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 30.

⁴⁰ Art. 225, CF.

⁴¹ Art. 226, CF.

⁴² Art. 5º, XXXII, CF.

⁴³ Art. 129: São funções institucionais do Ministério Público: III- promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

⁴⁴ Art. 5º, LXXIII: qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência.

Em 24 de outubro de 1989, a Lei nº 7.853 instituiu a tutela jurisdicional de interesses coletivos ou difusos das pessoas portadoras de deficiência.

Em 07 de dezembro de 1989, a Lei nº 7.913 dispõe sobre a ação civil pública de responsabilidade por danos causados aos investidores no mercado de valores imobiliários.

Em 13 de julho de 1990, a Lei nº 8.069 dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente.

Em 11 de setembro de 1990 ingressou no ordenamento jurídico pátrio o Código de Defesa do Consumidor, cujo art. 110 acrescentou ao artigo 1º da Lei da Ação Civil Pública, o inciso IV, que prevê a proteção de “qualquer outro interesse difuso ou coletivo”. O Código de Defesa do Consumidor restabelece o objetivo inicial previsto no anteprojeto da Lei da Ação Civil Pública.

Em 20 de maio de 1993 entra em vigor a Lei Complementar nº 75, Lei Orgânica do Ministério Público da União – LOMPU. A partir de então, por força do artigo 83, inciso III deste diploma legal, a doutrina e a jurisprudência trabalhistas passaram a admitir, a Ação Civil Pública na seara trabalhista⁴⁵.

Em 1º de outubro de 2003, a Lei nº 10.741, denominada Estatuto do Idoso, disciplina a proteção integral do idoso, regulando os direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a sessenta anos.

Observa-se que o âmbito de proteção aos direitos difusos vem se ampliando. O quadro legislativo que se apresenta demonstra a tendência de incentivar a utilização do chamado “processo coletivo”.

Cappelletti e Garth, afirmam que a tutela dos direitos coletivos representa a segunda onda do acesso à justiça, na opinião dos autores, “o segundo grande movimento de esforço para melhorar o acesso à justiça enfrentou o problema da representação dos interesses difusos, assim os chamados direitos coletivos ou grupais, diversos daqueles dos pobres⁴⁶”. Os autores ao se referirem à legislação norte americana, ressaltam que “Nos Estados Unidos, onde esse mais novo movimento de reforma é ainda provavelmente mais avançado, as modificações acompanharam o grande quinquênio de preocupações e providências na área da assistência jurídica (1965-1970)⁴⁷”. Cappelletti e Garth prosseguem discorrendo sobre uma verdadeira

⁴⁵ Art. 83: Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho: III- promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para a defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos.

⁴⁶ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Acesso à justiça. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 2002, apud Schiavi, Mauro. Manual de Direito Processual do Trabalho – 10. ed. de acordo com o novo CPC. São Paulo: 2016, p. 1396.

⁴⁷ Idem.

revolução, que estaria se desenvolvendo no processo civil, pois como o centro de atenções nesta segunda onda de reformas se voltou para os direitos difusos, foram necessárias várias pesquisas sobre estruturas tradicionais básicas do processo civil e sobre a forma de atuação dos tribunais.

Segundo lição dos autores,

A concepção tradicional do processo civil não deixava espaço para a proteção dos interesses difusos. O processo era visto apenas como um assunto entre duas partes, que se destinava a solução de uma controvérsia entre essas mesmas partes a respeito de seus próprios interesses individuais. Direitos que pertencessem a um grupo, ao público em geral ou a um segmento do público não se enquadravam bem nesse esquema⁴⁸.

Estes seriam apenas os primeiros entraves na defesa dos direitos difusos, outros aspectos processuais dificultavam a efetividade de proteção aos direitos transindividuais. As regras destinadas a aferir questões como a legitimidade das partes, bem como as normas de condução do processo pelos juízes não haviam sido pensadas de maneira a facilitar as ações envolvendo direitos difusos ajuizadas por particulares. A defesa dos interesses difusos fez surgir novas necessidades no âmbito desta espécie de jurisdição: o papel do juiz precisava modificar-se, assim como procedimentos básicos precisavam ser repensados: a “citação” e o “direito de ser ouvido” no processo precisavam ser adaptados a uma nova realidade, adequada a esta espécie de direitos. Em razão da inviabilidade do comparecimento em juízo, de todos os titulares de um determinado direito difuso, seria necessário que houvesse um representante para agir em nome do grupo, sem a necessidade de que todos os titulares deste direito difuso fossem citados individualmente.

O mesmo raciocínio deveria ser empregado com relação aos efeitos da decisão. A fim de garantir efetividade, a decisão judicial prolatada nos autos do processo, em relação aos direitos difusos, deveria obrigar a todos os membros da coletividade, mesmo que, nem todos tenham tido a oportunidade de se manifestar no processo. A noção tradicional de coisa julgada, na defesa dos direitos transindividuais era insuficiente e ineficaz, eis que de alcance restrito, incompatível com a proteção do bem jurídico difuso. A noção de coisa julgada precisava de um novo alcance, a fim de garantir uma proteção judicial efetiva desta espécie de bens.

A versão norte americana dos processos coletivos, a *class action*, possibilita, segundo Cappelletti e Garth, em determinados casos que,

⁴⁸ Idem.

Uma ação vincule os membros ausentes de determinada classe, a despeito do fato de eles não terem tido qualquer informação prévia sobre o processo. Isso demonstra as dimensões surpreendentes dessa mudança no processo civil. A visão individualista do devido processo judicial está cedendo lugar rapidamente, ou melhor, está fundindo com uma concepção social, coletiva⁴⁹.

Percebe-se que os aspectos norteadores da estrutura de um processo coletivo, capazes de garantir efetividade na tutela dos direitos metaindividuais partem da mudança de paradigma principalmente quanto à legitimação ativa processual, que deveria permitir a atuação de grupos ou associações de pessoas, capazes de representar os interesses transindividuais ou difusos afetos a toda coletividade.

A Lei da Ação Civil Pública confere legitimidade para a propositura da ação principal e cautelar às associações, mas estas devem atender concomitantemente dois requisitos: a) Devem ter sido constituídas há pelo menos um ano; e b) devem incluir em suas atividades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Situação diversa verifica-se no Direito Comparado. Além do direito norte-americano, vários outros ordenamentos jurídicos ibero-americanos conferem legitimidade aos cidadãos para as ações coletivas. O Código Modelo de Processo Civil para a Ibero-América, em seu art. 53, conferiu *legitimatio ad causam* ao Ministério Público, a qualquer interessado e às associações civis que possam demonstrar a possibilidade de uma defesa adequada.

O mesmo raciocínio valeria com relação à coisa julgada, que deveria estender-se a todos os membros desta coletividade, ainda que, nem todos tenham tido a oportunidade de se manifestar no processo.

Analizados os aspectos históricos de formação do processo coletivo, inicia-se o estudo panorâmico do Direito Processual Ambiental, calcado no alicerce processual coletivo.

3. A ATUAL FORMATAÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL AMBIENTAL

Muito se avançou em termos de legislação processual coletiva se fizer uma retrospectiva partindo do primeiro passo dado, representado pela Lei da Ação Popular. A proteção dos direitos coletivos, que remonta à edição da Lei da Ação Popular, Lei nº 4.717/65 avançou para a atual redação da Lei nº 4.717/65, representando um grande progresso, tendo em vista que permite que qualquer cidadão pleiteie a anulação ou nulidade de atos lesivos ao

⁴⁹ Idem.

patrimônio público, ou seja, tutelam-se interesses que ultrapassam as questões individuais. A prova da cidadania, para ingresso em juízo é feita com o título eleitoral ou documento correspondente.

Em 1981, a Lei Ambiental nº 6.938, de 31 de agosto, representou mais um avanço, eis que legitimou o Ministério Público para interpor as ações de responsabilidade penal e civil pelos danos provocados ao meio ambiente.

A fim de sistematizar a tutela dos direitos difusos, ingressou no ordenamento jurídico brasileiro a Lei nº 7.347/85, Lei da Ação Civil Pública. Nasceu como o instrumento processual destinado a impedir, reprimir ou reparar danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. A Constituição Federal de 1988, por sua vez, ampliou o âmbito de atuação da ação civil pública, tutelando “a proteção do patrimônio público e social” e “de outros interesses difusos e coletivos⁵⁰”. Pode-se afirmar que se operou a constitucionalização dos direitos difusos e coletivos, mas foi o Código de Defesa do Consumidor (CDC), Lei nº 8.078/90, que ampliou o âmbito de abrangência da Lei nº 7.347/85 (LACP). O CDC acrescentou ao artigo 1º da LACP, o inciso IV, segundo o qual qualquer direito difuso ou coletivo passa a ser tutelado pela referida lei. O referido inciso “trata-se de *norma de encerramento*, que se aplica a todo e qualquer direito ou interesse difuso, coletivo ou individual tratado coletivamente⁵¹”. A Lei da Ação Civil Pública é, pois, aplicável a todos os ramos do direito e destinada à defesa dos interesses transindividuais.

É possível referir-se, então a um “microsistema de processo civil coletivo⁵²” ou subsistema de processo.

Grinover, ao tratar da tutela processual coletiva assim a define:

As ações coletivas, de objeto indivisível e que tendem a uma sentença cujos efeitos atuam *erga omnes* (embora com algum temperamento), veiculam pretensões também coletivas, relativas à tutela de interesses difusos, coletivos s.s.⁵³ (esses de objeto indivisível) ou individuais homogêneos (que são direitos subjetivos, divisíveis, que podem ser tratados coletiva e indivisivelmente, em razão da origem

⁵⁰ Art. 129: São funções institucionais do Ministério Público: III- promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos.

⁵¹ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade, *Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 817.

⁵² BARBOSA Jr., Juarez Gadelha. *Direitos Coletivos e microsistema de Processo Civil Coletivo Brasileiro*, apud SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni. *A Tutela do Bem Ambiental nos Processos de Codificação: Breves Considerações Acerca da Coisa Julgada*. In: MARIN, Jeferson Dytz Marin. (Coord.) *Jurisdição e Processo*: v. IV. Curitiba : Juruá, 2013, p. 126.

⁵³ *Stricto sensu*.

comum e de sua homogeneidade, na fase de conhecimento, mas que na fase de liquidação se titularizam e se dividem).⁵⁴

Observa-se que a tutela coletiva ingressou timidamente, no ordenamento jurídico brasileiro, através da Lei da Ação Popular, foi, porém, progressivamente, adquirindo relevo e força através da inserção de uma série de instrumentos normativos posteriores. Pode-se referir que o microssistema processual coletivo tem fundamento normativo na Lei da Ação Popular, Lei da Ação Civil Pública, Código de Defesa do Consumidor, Lei do Mandado de Segurança, além da Constituição Federal de 1988 e do Código de Processo Civil, este último aplicado de forma subsidiária.

O Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105, de 16.03.2015, previa em seu art. 333, a possibilidade de conversão de ações individuais em ações coletivas. No entanto, o referido dispositivo foi vetado pela Presidência da República.

A justificativa apontada para o veto foi:

Da forma como foi redigido, o dispositivo poderia levar à conversão de ação individual em ação coletiva de maneira pouco criteriosa, inclusive em detrimento do interesse das partes. O tema exige disciplina própria para garantir a plena eficácia do instituto. Além disso, o novo Código já contempla mecanismos para tratar demandas repetitivas. No sentido do veto manifestou-se também a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB⁵⁵.

O atual sistema processual coletivo é, sem dúvida um grande avanço em termos de legislação. Trata-se de um sistema que busca romper com o paradigma dos Códigos, de tradição privatista. Não é, porém, um sistema processual pronto. É um sistema em formação, que requer ainda muito estudo e soluções alternativas, a fim de que se alcance a efetiva tutela do meio ambiente.

O Projeto de Lei nº 5.139/09, revoga a Lei nº 7.347/1985 e disciplina a Ação Civil Pública para a tutela de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos. Na exposição de motivos que fundamentam a proposta destacam-se as inovações do anteprojeto, dentre as quais, destaca-se:

Item 7: a) estabelecimento de princípios e institutos próprios indicando ser uma disciplina processual autônoma; (...) d) a participação de todos os interessados, inclusive sociedade civil, para decidir sobre a destinação dos valores originários das ações coletivas, especialmente em se tratando de violação aos direitos difusos, possibilitando resultado mais efetivo para populações ou locais atingidos por danos

⁵⁴ GRINOVER, Ada Pellegrini. *A coletivização de ações individuais após o veto*. In: Ação Civil Pública após 30 anos. Coord. Edis Milaré. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 20.

⁵⁵ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 16. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p.995.

coletivos; (...) f) modificação da regra de competência para reparação de dano coletivo que atinja a várias partes do país, possibilitando o ajuizamento da Ação Civil Pública em qualquer juízo da capital dos Estados ou do Distrito Federal; (...) h) disciplina do ônus da prova, voltada à produção de quem estiver mais próximo dos fatos e capacidade de produzi-las, objetivando maior efetividade; i) em termos de coisa julgada foi seguida a posição do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ela ser ampla, independentemente da competência territorial do órgão julgador; (...)

Silveira propõe uma “reflexão crítica sobre as conquistas legais e jurisprudenciais e sobre as propostas de aprimoramento das tutelas coletivas já formalizadas em códigos-modelo, projetos e anteprojetos de lei⁵⁶”. O autor entende que os modelos processuais coletivos “ainda não rompem completamente com determinados dogmas da teoria do direito e da teoria do processo, arquitetados pela modernidade⁵⁷”. Segundo Silveira ainda persiste “a visão do processo como mecanismo de solução de litígios, de vocação fundamentadamente adversativa e reativa; o imaginário de um “direito de danos”, racional, exclusivo (*inter partes*) e deduzido⁵⁸”.

No mesmo sentido, Marin et al. afirmam que,

A tradição civil-privatista do processo herdada do Direito romano ainda contamina o atual modelo de jurisdição, sendo necessária a superação do caráter racionalista e estandardizado do sistema processual para garantir a tutela de novos direitos, pautados em interesses não só individuais/patrimoniais, mas coletivos/sociais, dentre esses a proteção do meio ambiente⁵⁹.

Exemplo que corrobora tal entendimento é o art. 10 do Projeto de Lei nº 5.139/09. Segundo o art. 10 do referido projeto, as ações coletivas de conhecimento seguem o rito ordinário do Código de Processo Civil. Este artigo, a exemplo do Código de Defesa do Consumidor e da Lei da Ação Civil Pública demonstram as amarras do novo microssistema coletivo aos antigos paradigmas racionais e privatistas dos quais, mesmo o novo Código de Processo Civil ainda é representante. Uma ciência processual rigorosamente amarrada à forma. Ainda estaríamos carecedores de um processo adequado à tutela dos interesses coletivos em sentido amplo.

⁵⁶ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni. A Tutela do Bem Ambiental nos Processos de Codificação: Breves Considerações Acerca da Coisa Julgada. In: MARIN, Jeferson Dytz Marin. (Coord.) Jurisdição e Processo: v. IV. Curitiba : Juruá Editora, 2013, p. 124.

⁵⁷ SILVEIRA, op. cit., p.124.

⁵⁸ Idem.

⁵⁹ MARIN, Jeferson et al. *Tutelas de Urgência e de Evidência nas Propostas de Codificações Processuais Brasileiras: Tutela Judicial Precaucional Ambiental*. Revista Direito Ambiental e Sociedade, v. 4, n.1, 2014, (p.83-114).

Segundo Grinover,

As estatísticas mostram que apesar da plena operatividade do minissistema das ações coletivas e dos esforços dos que a elas são legitimados (principalmente Ministério Público e Defensoria Pública e, em menor medida, as associações), os processos coletivos ainda são subutilizados no Brasil, havendo grande preponderância de ações individuais em relação às coletivas⁶⁰.

Há um outro aspecto a ser questionado, que diz respeito à atual lógica do processo. Questiona-se com relação atual formatação do Direito Processual Ambiental. O microssistema de Direito Processual Coletivo é capaz de suprir os anseios da sociedade, no que tange especificamente à tutela dos direitos transindividuais? O processo coletivo, e, em especial, o processo coletivo voltado à proteção dos Novos Direitos, dentre estes o Direito Ambiental, é suficiente para tutelar o bem ambiental em sentido amplo? Questiona-se ainda se a mera importação de modelos processuais vigentes, inspirados nos sistemas jurídicos estrangeiros, em especial o sistema *common law*, conseguem assegurar a proteção material integral do bem jurídico ambiental.

O processo coletivo ainda é um processo em formação, percebe-se que a ação civil pública, com todos os avanços que representou, ainda é insuficiente para tutelar o bem ambiental. O risco de degradação ambiental que se apresenta no cenário atual exige a busca de soluções práticas, de cunho efetivo. Soluções estas, capazes de garantir a restauração do bem ambiental degradado, ou em vias de degradação, em especial quando se trata de grandes desastres ecológicos.

Os sujeitos do processo devem se integrar na busca de soluções para os problemas ambientais, que são problemas de toda a sociedade. Somado aos questionamentos quanto à adequação da importação de sistemas processuais alienígenas, deve-se atentar ao fato de que seria necessária a promoção de um preparo intensivo, jurídico e ideológico, em favor dos sujeitos legitimados à propositura das ações integrantes no microssistema processual coletivo. O mesmo raciocínio é válido para os julgadores. É necessário pensar o processo coletivo de forma diferente. Os legitimados a tutelar o meio ambiente, e em especial o Ministério Público devem atuar com uma certa audácia, especialmente no que tange às exigências de aplicação de tutelas preventivas.

Os julgadores devem se apoderar do sentimento de justiça em favor do meio ambiente, livres das amarras do processo racional e privatista.

⁶⁰ GRINOVER, Ada Pellegrini. *A coletivização de ações individuais após o veto*. In: *Ação Civil Pública após 30 anos*. São Paulo: RT, 2015. p. 19.

O Novo Código de Processo Civil traz instrumentos importantes que podem atenuar a questão do “tempo do processo, raramente razoável, inimigo fatal da tutela ambiental⁶¹”.

Segundo o art. 304 do CPC/2015, “a tutela antecipada requerida em caráter antecedente, concedida nos termos do art. 303, torna-se estável se da decisão que a conceder não for interposto o respectivo recurso”.

De acordo com Marchesan,

Pretendemos demonstrar que a tutela inibitória, a possibilidade de estabilização da tutela antecipada de cunho satisfativo e o julgamento parcial de mérito são técnicas verdadeiramente afinadas com a proteção do bem ambiental. Todas elas têm, no mínimo, a aptidão de repelir, evitar o fato consumado em detrimento ao direito fundamental ao meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

A tutela inibitória está prevista no art. 497 do CPC/2015. A Seção IV do CPC/2015 trata “Do julgamento das ações relativas às prestações de fazer, de não fazer e de entregar coisa”. O parágrafo único do artigo dispõe que “a concessão da tutela específica destinada a inibir a prática, a reiteração ou a continuação de um ilícito, ou a sua remoção, é irrelevante a demonstração da ocorrência de dano ou da existência de culpa ou dolo”. A tutela inibitória aplicando-se às obrigações de fazer pode determinar a prática de ações preventivas ou reparatórias em favor do meio ambiente (ex. instalação de estação de tratamento de esgoto pelos Municípios que permitem o lançamento de dejetos diretamente no leito dos rios ou no oceano). Pode, ainda, determinar a imposição de obrigações de não fazer, tais como não poluir, não construir em área de preservação ambiental.

Em busca de respostas que possibilitem expandir o âmbito de proteção do bem jurídico ambiental, o capítulo seguinte do presente estudo analisa a Jurisdição Ambiental e responsabilidade civil. Inicia-se com a análise da responsabilidade civil no Direito Clássico, seguindo a pesquisa sobre as questões da lesividade, da reparação e sobre o atual paradigma de reparação do dano ambiental.

⁶¹ MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *Estabilização da Tutela Inibitória nas Ações Cíveis Públicas Ambientais à Luz do Novo CPC*. Revista de Direito Ambiental vol. 83 (jul-set). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

III. JURISDIÇÃO AMBIENTAL E RESPONSABILIDADE CIVIL: UM MODELO (IN) SUFICIENTE

A degradação ambiental, na maioria das vezes, é um mal invisível. Normalmente, é o resultado de inúmeras pequenas atitudes, que consideradas uma a uma, fora de um contexto global, podem até parecer inofensivas, mas quando analisadas dentro de uma visão macroambiental demonstram panoramas catastróficos e irreversíveis. Fazendo-se uma analogia com o direito ambiental penal, tais danos ambientais, representam os delitos de acumulação⁶², ou seja, danos que individualmente considerados são danos mínimos, inofensivos, mas que, no conjunto, quando tomados em uma situação de acumulação, praticados por inúmeras pessoas, se tornam extremamente prejudiciais ao meio ambiente. Tais fatos ressaltam a importância do estudo da responsabilidade civil no Direito Clássico, bem como a evolução do instituto, com vistas a atender aos novos anseios sociais e com o fim específico de proteger o bem ambiental. Tal evolução resulta na responsabilidade civil ambiental. A partir do próximo tópico, analisa-se com profundidade a evolução da responsabilidade civil.

1. A RESPONSABILIDADE CIVIL NO DIREITO CLÁSSICO

A vida do homem em sociedade, através da prática dos atos quotidianos e diários, sejam atos sociais, comerciais ou industriais, acarreta consequências, e por vezes, responsabilidades que podem se converter em obrigações. A responsabilidade é, pois, resultado da atividade humana, da vida social e da vida jurídica, que carrega consigo a ideia de contraprestação. Contraprestação pelo prejuízo causado a outrem, sempre tendo em mente que esta prestação seja, no mínimo, equivalente à perda sofrida pelo ofendido.

A origem do Instituto da Responsabilidade civil é controvertida, e é árdua a tarefa de esquematizar com precisão a evolução histórica da responsabilidade civil.

Sabe-se que no ordenamento mesopotâmico há noções sobre responsabilidade civil no Código de Hamurabi, atribuindo ao causador do dano um sofrimento igual ao que tenha causado ao ofendido, firme na ideia de punir o dano. A mesma filosofia é seguida pelo

⁶² Segundo KUHLEN, responsável pela denominação delitos de acumulação, trata-se de uma categoria de crimes cuja relevância penal seria encontrada não em uma geral periculosidade, mas na hipótese de sua acumulatividade. In: D'AVILA, Fabio Roberto. *O Ilícito Penal nos Crimes Ambientais*. Algumas Reflexões Sobre a Ofensa a Bens Jurídicos e os Crimes de Perigo Abstrato no Âmbito do Direito Penal Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 46.

Código de Manu e pelo direito Hebreu. A civilização helênica, no entanto, que era mais avançada, “legou o conceito de reparação do dano causado, com sentido puramente objetivo, e independentemente da afronta a uma norma predeterminada⁶³”. No entanto, apesar de todas as contribuições das diversas civilizações, a construção jurídica do instituto da responsabilidade civil tem como principal origem o Direito romano.

Segundo Caio Mario,

O Direito romano não se deteve na construção de uma teoria da responsabilidade civil. Foi todo ele construído no desenrolar dos casos em espécie, decisões dos juízes e dos pretores, respostas dos jurisconsultos, constituições imperiais que os romanistas de todas as épocas, remontando às fontes e pesquisando os fragmentos, tiveram o cuidado de utilizar, extraindo-lhe os princípios e, desta sorte, sistematizando os conceitos⁶⁴.

Pode-se afirmar que o Direito romano foi essencial para a formação dos sistemas que embasam a civilização jurídica ocidental, dentre eles o instituto da responsabilidade civil.

Na origem do antigo Direito romano a ideia inicial, assim como nas civilizações que o precederam, baseava-se na vingança privada. A vingança privada era primitiva e brutal, uma materialização do sentimento de revolta, inconformismo e vingança. “Uma reação espontânea e natural contra o mal sofrido⁶⁵”. O instituto era calcado na falsa sensação de amenizar o sofrimento da vítima.

Após a fase da vingança privada, seguem as fases da composição voluntária, da composição legal e da reparação pelo Estado.

A *Lex XII Tabularum*⁶⁶ contém indícios de vingança privada. Nesta fase, “não se podia cogitar da ideia de culpa, dada a relevância do fato mesmo de vingar⁶⁷”. “Nesta fase, nenhuma diferença existe entre responsabilidade civil e responsabilidade penal⁶⁸”.

A *Lei de Talião* trazia a *talio*, isto é, a *equivalência* da pena através da punição do mal com o mal. Há aí, uma ideia inicial de composição entre ofensor e vítima, pois na falta de acordo entre as partes, “ao membro quebrado, se faça o mesmo ao causador do dano (*talio esto*)⁶⁹”. Nesta fase, já se verifica a composição voluntária, pois a vítima, ao invés de infligir

⁶³ Beauchet, Ludovic. *Histoire du droit privé de la République Athénienne*. Paris: Chevalier-Marescq & Cie., 1897. V.4, p. 387, apud PEREIRA, Caio Mário da Silva; Tepedino, Gustavo. *Responsabilidade Civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 3.

⁶⁴ Idem.

⁶⁵ LIMA, Alvino. *Culpa e Risco*. 2. ed. rev. e atual. pelo Prof. Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 19.

⁶⁶ Lei das Doze Tábuas.

⁶⁷ LIMA, op. cit., p. 21.

⁶⁸ Malaurie et Aynès. *Cours de Droit Civil: Les obligations*. Paris: Cujas, 1990, apud PEREIRA, op. cit., p. 4.

⁶⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva; Tepedino, Gustavo. *Responsabilidade Civil*. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 4.

igual sofrimento ao ofensor, poderia optar por receber, a título de pena, valor em dinheiro ou outros bens. “A vingança é substituída pela composição a critério da vítima, subsistindo, portanto, como fundamento ou forma de reintegração do dano sofrido⁷⁰”.

Após a composição voluntária, segundo Girard, segue-se a composição legal, em que se puniam um tanto timidamente as ofensas físicas à pessoa da vítima: ruptura de membros, fraturas leves, bofetadas e golpes⁷¹”.

A fase seguinte, trata-se de “considerar o Estado interessado não somente na repressão das infrações dirigidas contra ele, mas também dirigidas contra os particulares⁷²”. O Estado concedia ao ofendido um valor em dinheiro. A vingança privada é abolida e substituída pela composição obrigatória.

Observa-se, pois, que a pena vai perdendo a característica de punição e absorvendo a ideia de reparação. Segundo Lima, esse período corresponde à “composição tarifada, imposto pela Lei das XII Tábuas, que fixava, em casos concretos, o valor da pena a ser paga pelo ofensor⁷³”. De acordo com Monier, “não chegaram os jurisconsultos romanos a substituir totalmente a vingança privada por uma norma geral definidora de responsabilidade civil⁷⁴”. Não conseguiram distinguir por completo a pena de reparação da ideia de punição e, portanto, tratavam como similares a responsabilidade civil e a responsabilidade criminal⁷⁵. Não se cogitava simplesmente de satisfazer a vítima ou sua família, mas atingir aquele que causou o dano.

Pode-se afirmar que a *Lex Aquilia* é a contribuição dos jurisconsultos romanos que traz as maiores transformações no campo da responsabilidade civil. O Direito Romano, com a *Lex Aquilia*, constrói a estrutura jurídica da responsabilidade extracontratual “sob a influência da jurisprudência e nas extensões concedidas pelo pretor⁷⁶”. A denominação *aquiliana* é utilizada para designar a responsabilidade extracontratual, em contraponto à responsabilidade contratual. A *Lex Aquilia*, de data incerta, mas vinculada à época da República, tem como legado “substituir as multas fixas por uma pena proporcional ao dano causado⁷⁷”.

⁷⁰ LIMA, op. cit., p. 20.

⁷¹ GIRARD, Paul Frédéric. *Manuel Élémentaire de Droit Romain*. 7. ed. Paris: A. Rousseau, 1911. p. 419, apud PEREIRA, op. cit., p. 4.

⁷² GIRARD, Paul Frédéric. *Manuel Élémentaire de Droit Romain*. 7. ed. Paris: A. Rousseau, 1911. p. 413, apud PEREIRA, op. cit., p. 4.

⁷³ LIMA, Alvino. Op. cit., p. 21.

⁷⁴ MONIER, Raymond. *Manuel élémentaire de droit romain*. V. 2, n.41, apud PEREIRA, op. cit., p. 5.

⁷⁵ VINEY, Genéviève. *La responsabilité civile*. In: Jacques Ghestin (coord.). *Traité de droit civil*. Paris: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1965, apud PEREIRA, op. cit., p. 5.

⁷⁶ LIMA, op. cit., p. 21.

⁷⁷ MONIER, Raymond. *Manuel élémentaire de droit romain*. V. 2, n.41, apud PEREIRA, op. cit., p. 6.

A *Lex Aquilia* foi considerada um marco em matéria de responsabilidade civil, pelo fato de que grande parte da doutrina a ela atribui a origem do elemento “culpa” como fundamental para a reparação do dano⁷⁸. Era dividida em três capítulos. O primeiro capítulo regulava o caso da morte dos escravos ou quadrúpedes que pastam em rebanho. O segundo capítulo tratava do dano causado por um credor acessório ao credor principal, disciplinando o abatimento da dívida em favor do segundo. A lei Aquília, apesar de se referir como a Lei das XII Tábuas, a casos concretos, “já encerrava um princípio de generalização⁷⁹”. É o que se verifica no terceiro capítulo, o de maior relevância, tendo em vista que introduziu o *damnum iniuria datum* um conceito mais genérico, que haveria de ser ampliado pela jurisprudência, “a qual o estendeu do dano a uma coisa corpórea (*damnum corpore datum*) ao que atingia uma coisa incorpórea (*damnum non corpore datum*)⁸⁰.”

Avançar os casos previstos no texto legal foi a grande contribuição dos pretores e jurisconsultos romanos da época, que admitiram, na última fase do direito romano, a evolução, que alcançava não somente a responsabilização civil pelos prejuízos materiais, mas também pelos prejuízos morais.

Cuq et al. explicam que,

A Lei Aquília não se limitou a especificar melhor os atos ilícitos, mas substituiu as penas fixas, editadas por certas leis anteriores, pela reparação pecuniária do dano causado, tendo em vista o valor da coisa durante os 30 dias anteriores ao delito e atendendo , a princípio, ao valor venal; mais tarde, estendeu-se o dano ao valor relativo, por influência da jurisprudência, de sorte que a reparação podia ser superior ao dano realmente sofrido, se a coisa diminuísse de valor, no caso prefixado⁸¹.

Ao direito romano interessava, em uma fase inicial verificar a existência do dano. A ideia de culpa começou a preocupar os doutrinadores nos casos em que os danos eram provocados por menores ou loucos, inimputáveis, a quem faltava a razão. Surge a necessidade de considerar um novo elemento à noção de responsabilidade.

Alguns renomados autores sustentavam a exigência do elemento culpa na *Lex Aquilia*, como elemento essencial nas questões de responsabilidade civil⁸². De outra banda, alguns autores, defendiam que o conceito de culpa era estranho à Lei Aquília, tendo sido

⁷⁸ PEREIRA, op. cit., p. 7, arrola os autores que defendem a ideia de culpa como elementar na responsabilidade civil: Edouard Cuq, Filipo Serafini, Van Wetter, Biondo Biondi, Mayniz, René Foignet e Marcel Planiol.

⁷⁹ LIMA, Alvino. op. cit., p. 22.

⁸⁰ PEREIRA, op. cit., p. 6.

⁸¹ CUQ, E. *Manuel de Droit Romain*. Paris: 1928, p. 572; MAY, Gaston. *Manuel de Droit Romain*. Paris: 1932, n. 181; GIRARD, F. *Manuel de Droit Romain*, 4. ed. Paris: 1906, p. 411, apud LIMA, op. cit., p. 23.

⁸² Dentre os quais Alvino Lima cita Girard, Gaston May, E. Cuq, Pirson et Villé, Contardo Ferrini, Ihering, Lenardo Colombo. LIMA, op. cit., p. 23.

introduzido este elemento, em virtude de interpretações, em virtude das exigências sociais⁸³. Aguiar Dias afirma que “em face de tamanha polêmica, o conceito de culpa não chegou a exercer influência dos problemas de responsabilidade civil⁸⁴”.

O Direito francês, inspirado no Direito romano, introduziu no direito moderno, através do Código de Napoleão, a teoria da responsabilidade civil, em regra, subjetiva, baseada no princípio da obrigatoriedade de reparação pelos atos praticados por culpa, configurados como ilícitos.

O Código de Napoleão de 1804, que inspirou a teoria da responsabilidade civil dos Códigos modernos, enuncia, em seu art. 1382, um princípio geral de responsabilidade civil, obrigando a qualquer pessoa o dever de reparar todos os danos que, por sua culpa, causar a outrem⁸⁵. O Código prevê casos que não se inserem na regra geral, excluídos, portanto, da regra geral, de responsabilidade subjetiva, nos arts. 1384 a 1386. O artigo 1384 trata da responsabilidade pelos danos causados por atos próprios e pelos atos causados pelas pessoas nas quais se deva responder ou pelas coisas das quais se detenha a guarda; arrola a responsabilidade dos pais pelos danos causados pelos filhos menores que consigo habitem, a responsabilidade dos empregadores pelos danos causados por seus empregados e prepostos, nas funções pelas quais tenham sido empregados; da responsabilidade dos instrutores, pelos danos causados pelos alunos e aprendizes, durante o tempo que estiverem sob seu monitoramento.

O art. 1385 trata da responsabilidade do proprietário, pelos danos causados pelos animais sob sua guarda, ou que tenham sido perdidos ou escapado. O art. 1386 trata da responsabilidade do proprietário dos prédios, pelos danos causados por sua ruína, em virtude de falta de manutenção ou vícios de construção.

Pode-se concluir que o instituto da responsabilidade civil não é estático, vai se adaptando ao longo do tempo às necessidades sociais, a fim de restituir ao ofendido aquilo que lhe fora subtraído. Interessante, no entanto, perceber que os problemas pelos quais a sociedade enfrentava há mais de dois séculos, continuam incrivelmente atuais e ainda afligem a humanidade, respeitadas as devidas proporções e considerando-se a aceleração dos riscos e dos danos provocados pela expansão industrial.

⁸³ Dentre os quais Alvino Lima cita Emilio Betti, Mario Cozzi, Leon e Henri Mazeaud, Frederico Pezella. LIMA, op. cit., p. 23.

⁸⁴ DIAS, José Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. Vol. I, 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 53.

⁸⁵ Art. 1382: *Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.*

A lição de Sourdat⁸⁶ reflete com propriedade que a noção de responsabilidade civil emanada em sua época, é ainda aplicável aos dias atuais. Segundo o autor,

*Dans une société avancée en civilisation, tant d'intérêts se croisent et s'enchaînent, tant de relations s'établissent, tant de rapports nouveaux se forment chaque jour entre les hommes, que le droit de chacun, sans cesse en contact avec les entreprises d'autrui, reçoit de fréquents atteintes. L'activité même de ces rapports contribue à les rendre plus dangereux, en même temps que les intérêts froissés sont plus susceptibles et plus irritables.*⁸⁷.

Pode-se observar que as palavras proferidas pelo autor francês, em 1911, retratam que as preocupações de outrora ainda são muito atuais. Em uma época em que se discutia questões como a culpa e a imputabilidade como requisitos necessários para a configuração da responsabilidade civil, verifica-se, nas entrelinhas, uma preocupação com o risco, tendo em vista que afirma que “a atividade das relações e dos interesses da sociedade contribuem para causar muitos perigos”. Estes perigos nada mais são que os riscos ambientais, tratados por Ulrich Beck, que afirmando que “a produção social de riqueza é acompanhada sistematicamente pela produção social de *riscos*”⁸⁸, introduziu, em 1970, o conceito de sociedade de risco. Segundo Beck, a produção social de riqueza é acompanhada sistematicamente pela produção social de *riscos*.

Avançando no tema, Sourdat, ao conceituar a responsabilidade civil leciona que,

*La responsabilité civile consiste à réparer, au moyen d'une indemnité pécuniaire, le dommage que l'on a causé aux individus. Cette réparation, on le comprend, est plus ou moins complète, suivant qu'elle est plus ou moins analogue avec le préjudice causé et la nature du délit*⁸⁹.

Verifica-se que nesta fase do Direito Civil francês, quando em vigor o Código de Napoleão, o objetivo principal da responsabilidade civil era a reparação através de uma indenização pecuniária, com o fim de compensar a vítima do dano, de acordo com a extensão do prejuízo sofrido e de acordo com a natureza da infração.

⁸⁶ SOURDAT, M. A. *Traité Général de la Responsabilité ou de L'Action en Dommages-Intérêts en Dehors des Contrats*. Tome Premier. 6. édition, revue par SOURDAT, M. Louis. Paris : Imprimerie et Librairie Générale de Jurisprudence Marchal & Godde, 1911, p. IX.

⁸⁷ Tradução livre : Em uma sociedade avançada em civilização, tantos interesses se cruzam e se ligam, tantas relações se estabelecem, tantas relações novas se formam a cada dia entre os homens, que o direito de cada um, sem cessar o contato com os empreendimentos de outros, recebe frequentes violações. A atividade mesma destas relações contribui para causar muitos perigos, ao mesmo tempo em que os interesses ofendidos são mais suscetíveis e mais irritantes.

⁸⁸ BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade*. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011. p. 23.

⁸⁹ SOURDAT, op. cit., p.1.

Tradução livre: A responsabilidade civil consiste em reparar, por meio de uma compensação pecuniária, o dano causado aos indivíduos. Esta reparação, compreende-se, mais ou menos completa, conforme ela seja mais ou menos análoga com o prejuízo causado e a natureza da infração.

Nesta fase já se observa uma diferenciação entre a responsabilidade civil e a responsabilidade penal, conforme se extrai da lição de Sourdat:

Nous ne traitons pas ici de la responsabilité pénale, de cette expiation d'un acte illicite réclamée au nom de la société tout entière. Nous nous occupons des actes préjudiciables incriminés ou non par la loi pénale, au point de vue seulement de l'intérêt privé et de la responsabilité civile. Cependant, comme il existe des règles spéciales sur la naissance et la poursuite de l'action en réparation, quand il s'agit d'actes qualifiés et punis par les lois criminelles, nous avons dû traiter séparément de la responsabilité de ces délits⁹⁰.

No âmbito do Direito nacional, o estudo da responsabilidade civil no Direito brasileiro anterior aos Códigos pode ser dividido em três fases:

A fase das Ordenações do Reino, em que o art. 2º da *Lei da Boa Razão*, de 18 de agosto de 1769, determinava a aplicação do direito romano ao direito nacional, de forma subsidiária.

A fase do Código Criminal de 1830, que traz a ideia do ressarcimento, oferecendo aos Tribunais um norte no julgamento dos casos de responsabilidade civil.

A terceira fase, com a promulgação da Lei de 3 de dezembro de 1841, que revogou o art. 31 do Código Criminal e com a *Consolidação das Leis Civis*, de 1898, que faz menção ao instituto da responsabilidade civil, considerando-a, no seu art. 1013, independente da responsabilidade criminal.

O Código Civil de 1916, partindo das premissas estabelecidas na legislação pré-codificada e da influência do Código Civil francês, adotou, em seu art. 159, a teoria da responsabilidade subjetiva, reconhecendo, em situações especiais, a responsabilidade objetiva.

Traçado um panorama histórico da Responsabilidade Civil, mister buscar a definição do instituto para seguir com a evolução do mesmo até chegar à responsabilidade civil ambiental.

A palavra responsabilidade, segundo Aguiar Dias, “contém a raiz latina *spondeo*, fórmula conhecida pela qual se ligava solenemente o devedor, nos contratos verbais do direito romano⁹¹”. A responsabilidade “não é independente de qualquer premissa, mas termo complementar de noção prévia mais profunda, qual seja a de *dever*, de *obrigação*⁹²”.

⁹⁰ SOURDAT, op. cit., p. 2.

Tradução livre: Nós não tratamos aqui da responsabilidade penal, daquela expiação de um ato ilícito reclamada em nome de toda sociedade inteira. Nós nos ocupamos dos atos prejudiciais incriminados ou não pela lei penal, sob ponto de vista somente do interesse privado e da responsabilidade civil. No entanto, como existem regras especiais sobre o nascimento e a condução da ação de reparação, quando se trata de atos qualificados e puníveis pelas leis criminais, nós devemos tratar separadamente da responsabilidade destas infrações.

⁹¹ DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. Volume I. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1960, p. 10.

⁹² MARTON, G. *Les Fondements de la responsabilité Civile*. Paris, 1938. p. 251 APUD DIAS, op. cit., p. 11.

Marton define responsabilidade como

A situação de quem, tendo violado uma norma qualquer, se vê exposto às consequências desagradáveis dessa violação, traduzidas em medidas que a autoridade encarregada de velar pela observação de preceito lhe imponha, providências essas que podem, ou não, estar previstas⁹³.

O instituto da responsabilidade civil parte da premissa de se impor ao autor a obrigação de reparar o dano causado em função do descumprimento de uma obrigação, que pode ter origem na lei ou em convenção entre as partes. Neste sentido, Rizzardo afirma que “desde o momento em que se estabelecem regras sobre a totalidade dos campos da conduta, das relações, dos bens e das atividades humanas, está-se aplicando o instituto em questão⁹⁴”.

Ao definir o instituto da responsabilidade civil, Aguiar Dias afirma que,

A responsabilidade é, portanto, resultado da ação pela qual o homem expressa o seu comportamento, em face desse dever ou obrigação. Se atua na forma indicada pelos cânones, não há vantagem, porque supérfluo em indagar da responsabilidade daí decorrente. Sem dúvida, continua o agente responsável pelo procedimento. Mas a verificação desse fato não lhe acarreta obrigação nenhuma, isto é, nenhum dever, traduzido em sanção ou reposição, como substitutivo do dever de obrigação prévia, precisamente porque a cumpriu⁹⁵.

O estudo da responsabilidade civil ainda carrega grandes dissídios doutrinários e divergências que se estendem a todos os aspectos que envolvem a definição do instituto. A evolução entre a concepção tradicional da culpa, passando pela responsabilidade civil objetiva, até a atual doutrina moderna do risco, bem como a teoria do risco integral rendem muitos anos de estudos, pesquisas e discussões doutrinárias e jurisprudenciais, baseadas, sobretudo, nas consequências impostas por cada uma destas teorias.

Neste aspecto importante observar a lição de Aguiar Dias quando afirma que,

O restabelecimento do equilíbrio social violado pelo dano deve ser o denominador comum de todos os sistemas de responsabilidade civil, estabelecendo-se, como norma fundamental, que a composição ou restauração econômica se faça, sempre que possível, à custa do ofensor. O objetivo ideal do procedimento reparatório é restabelecer o *status quo*. O lesado não deve ficar nem mais pobre, nem mais rico do que estaria sem o ato danoso⁹⁶.

⁹³ MARTON, G. *Les Fondements de la responsabilité Civile*. Paris, 1938, p. 258, APUD DIAS, idem.

⁹⁴ RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade Civil: Lei nº 10.406/2002*. Rio de Janeiro: 2007. Pág. IX.

⁹⁵ DIAS, José de Aguiar. Op. cit., p. 11.

⁹⁶ DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. Volume II. 7. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1983, p. 397.

O instituto da responsabilidade civil, principalmente quando se trata de questões ambientais, carrega objetivo adicional, traduzido no caráter pedagógico inserido na reparação. Além de restabelecer o *status quo*, indenizar pelos danos causados ao bem difuso ambiental, a estipulação do *quantum* indenizatório deve possuir uma carga de desestímulo à prática reiterada de danos ambientais.

Mister registrar que a tutela específica ambiental e o instituto da responsabilidade civil ambiental são recentes no cenário jurídico nacional e internacional, porém, mesmo na responsabilidade civil clássica, o sistema de proteção à ordem social e à vida do indivíduo em sociedade, bem como aos direitos transindividuais, já eram previstos, por óbvio, sem esta nomenclatura, mas inseridos em um prisma de solidariedade.

Mazeaud e Mazeaud, já em 1938 já afirmavam que,

Os danos que turbam a ordem social são de natureza diversa: ora atingem a coletividade, ora o indivíduo, às vezes é a ambos que alcança. A sociedade reage contra esses fatos que ameaçam a ordem estabelecida: fere o seu autor, como o propósito de impedir que volte a afetar o equilíbrio social e evitar que outros sejam levados a imitá-lo⁹⁷.”

Observa-se que os autores já se preocupavam com o caráter pedagógico da condenação, quando tinham por propósito evitar que outros integrantes da sociedade viessem a imitar o autor na prática de atos perturbadores da ordem social.

Na mesma seara, Pontes de Miranda, inserindo o instituto da responsabilidade civil em uma visão de solidariedade coletiva, defende:

O homem que causa dano a outrem, não prejudica somente a este, mas à ordem social; a reparação para o ofendido não adapta o culpado à vida social, nem lhe corrige o defeito de adaptação. O que faz é consolar o prejudicado, com a prestação do equivalente, ou, o que é mais preciso e exato, com a expectativa jurídica da reparação⁹⁸.

Este é o ideal pelo qual deve ser fundamentada a responsabilidade civil. Não basta a simples indenização pelo equivalente, a reparação deve ser ampla a ponto de evitar a prática de atos lesivos ao meio ambiente, tanto pelo autor do dano como pelos demais indivíduos da sociedade.

⁹⁷ MAZEAUD, Henri e Léon. *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile, délictuelle et contractuelle*. 3 vols. 3. ed. Paris, 1938, p. 6, APUD DIAS, op. cit., p. 15.

⁹⁸ MIRANDA, Pontes de, in PAULO LACERDA. *Manual do Código Civil*, XVI, 3ª parte, Direito das Obrigações, p. 7, apud DIAS, ibidem, p. 17.

No mesmo sentido, Aguiar Dias assevera que “o indivíduo é parte da sociedade⁹⁹”; afirma que o indivíduo é “cada vez mais considerado em função da coletividade¹⁰⁰”, concluindo que “todas as leis estabelecem a igualdade perante a lei, fórmula de mostrar que o equilíbrio é interesse capital da sociedade¹⁰¹”.

A partir destas premissas pode-se afirmar que o instituto da Responsabilidade Civil vai além da reparação e ressarcimento ao indivíduo lesado. Trata-se de medida reparadora para toda a sociedade, a medida em que possui um caráter garantidor ou ao menos desestimulador da reiteração do ato lesivo. Aqueles outros sujeitos que vivem em sociedade, ao se colocarem em posição semelhante à do ofendido, exigem a reparação do dano em favor deste, a fim de que, eles mesmos, no futuro, não se sujeitem a experimentar do mesmo dissabor.

O instituto da responsabilidade civil, em constante evolução, no intuito de adequar-se aos fenômenos sociais, em dado momento histórico, desvencilhou-se do fundamento da culpa. Esse movimento inicia-se no direito francês que, em determinados casos, como nos transportes, passou a substituir a responsabilidade delitual (calcada na existência da culpa) pela responsabilidade contratual.

Em regra, cabia ao viajante, vítima de acidente, provar a culpa da companhia transportadora para pleitear a reparação. Evoluindo na interpretação do conceito de responsabilidade civil, sem expurgar o fundamento da culpa contido no art. 1.382 do Código Civil Francês, a jurisprudência daquele país foi se libertando da interpretação baseada no aspecto subjetivo. Segundo Gaston Morin, a primeira fase deste processo foi “a substituição, em certos casos, da *responsabilidade delitual*, que se funda na culpa, pela *responsabilidade contratual*¹⁰²”.

Segundo Caio Mário,

Por uma nova tendência da Corte de Cassação passou-se a admitir que esse mesmo viajante, quando usa o veículo transportador, tem direito à segurança. Se lhe sobrevém um acidente, ao invés de ter de provar a culpa do transportador, encontrou na justiça a sustentação de que teria havido a infração do dever contratual de seguridade, e desta sorte, a indenização se fundaria no rompimento do contrato, cabendo, portanto, à companhia provar que o acidente se deveu “a uma causa estranha a ela não imputável: caso fortuito, força maior, ou culpa da vítima¹⁰³”.

⁹⁹ DIAS, *ibidem*, p. 18.

¹⁰⁰ DIAS, *ibidem*, p. 8.

¹⁰¹ *Idem*.

¹⁰² MORIN, Gaston. *La revolte du droit contre le code*. Paris: Sirey, 1945, p.62, apud PEREIRA, *op. cit.*, p. 23.

¹⁰³ *Idem*.

Nas palavras de Aguiar Dias, ‘a teoria da responsabilidade objetiva, ou doutrina do risco, corresponde, em termos científicos, à necessidade de resolver casos de danos que pelo menos com acerto técnico não seriam reparados pelo critério clássico da culpa¹⁰⁴’.

Alvino Lima, ao tratar da responsabilidade extracontratual sem culpa pondera,

Dentro do critério da responsabilidade fundada na culpa não era possível resolver um sem-número de casos, que a civilização moderna criava ou agravava; imprescindível se tornava, para a solução do problema da responsabilidade extracontratual, afastar-se do elemento moral, da pesquisa psicológica do íntimo do agente, ou da possibilidade de previsão ou de diligência, para colocar a questão sob um ângulo até então não encarado devidamente, isto é, sob o ponto de vista exclusivo da reparação do dano¹⁰⁵.

A fundamentação da responsabilidade extracontratual baseia-se no fato de que o objetivo a ser atingido é de caráter objetivo, ou seja, tão somente a reparação do dano. Não haveria que se questionar o aspecto subjetivo e interior, não há que se falar em culpabilidade pois o fim almejado é exclusivamente a reparação do dano sofrido. A culpabilidade não deve ser considerada na medida da reparação do dano.

A responsabilidade deveria emergir exclusivamente do fato, pois a culpa “seria um resquício da confusão primitiva entre a responsabilidade civil e a penal¹⁰⁶”.

Analisado o histórico e a evolução da Responsabilidade Civil no Direito Clássico, no item seguinte, desenvolve-se o estudo das questões da lesividade, da reparação e do dano ambiental.

2. LESIVIDADE, REPARAÇÃO E DANO AMBIENTAL

O campo de aplicação da responsabilidade civil cinge-se ao pedido de reparação do dano, cujo principal objetivo é o retorno ao *status quo ante*, traduzido em uma obrigação de fazer, não fazer, bem como, à indenização pelos prejuízos sofridos decorrentes do resultado danoso, representada por um montante pecuniário. A efetiva reparação, portanto, é obtida sempre que se obtenha o cumprimento da obrigação, ainda que de forma coercitiva, ou, nos casos em que se torne impossível o cumprimento da obrigação de fazer, a reparação é substituída pela indenização, em virtude da impossibilidade do gozo do direito por parte do

¹⁰⁴ DIAS, op. cit., p.61.

¹⁰⁵ LIMA, op. cit., 115.

¹⁰⁶ LIMA, op. cit., 116.

credor. Quando se pensa em responsabilidade civil, o objetivo a ser alcançado é uma indenização compatível com a extensão do dano sofrido.

A condenação do devedor, compelindo-o a cumprir o mais próximo possível da realidade pela qual se obrigou, bem como, exigindo a manutenção do padrão de comportamento determinado pelo ordenamento jurídico, tem como consequência a garantia de efetividade da reparação e do instituto da responsabilidade civil. O objetivo inicial da responsabilidade civil não pretende a prevenção de riscos. Inicialmente, o campo de aplicação da responsabilidade civil cinge-se à indenização pelos prejuízos sofridos, decorrentes do resultado danoso, sem levar em consideração a atividade que gerou o dano.

Direcionando o estudo da responsabilidade civil à realidade brasileira, Pontes de Miranda, ao conceituar o dever de indenização afirma que “na linguagem do direito brasileiro, reparar e restituir compreendem a recomposição natural e a recomposição pelo equivalente. Indenizar, em sentido estrito, é somente prestar o equivalente¹⁰⁷.”

Certo é que os danos ambientais podem ser constatados desde os primórdios da humanidade, pois o homem, assim como os demais animais, retira da natureza sua fonte de subsistência. A partir de um dado momento histórico, em que a exploração do meio ambiente natural passa a objetivar a acumulação de riquezas, servindo de matéria-prima para a exploração industrial e o enriquecimento de algumas poucas pessoas, em detrimento de toda a sociedade - que se vê obrigada a conviver com o esgotamento ecológico sofrido pelo meio ambiente natural, bem difuso e transindividual, começam a surgir alguns questionamentos. A sociedade passa a questionar sobre o conteúdo e abrangência do conceito de dano ambiental, quais seriam os parâmetros aceitáveis de lesividade ao meio ambiente, necessários para suportar a manutenção e a sobrevivência da humanidade no planeta Terra, e finalmente, quais os critérios que devem ser observados a fim de buscar a reparação do meio ambiente explorado, lesado ou em risco de lesão.

A partir deste questionamento, iniciam diversos estudos a respeito da teoria do dano. Segundo Maria Helena Diniz, “o dano é a lesão, equivalente à diminuição ou destruição, que, devido a um certo evento, sofre uma pessoa (física ou jurídica) ou mesmo uma dada coletividade, em detrimento da sua vontade, em qualquer bem ou interesse jurídico, patrimonial ou moral¹⁰⁸”.

¹⁰⁷ MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Direito das Obrigações: Obrigações e suas espécies. 3. Ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 182.

¹⁰⁸ DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil*, v. 7, 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1993, p. 48.

A legislação ambiental brasileira não define expressamente, não conceitua o dano ambiental. A Lei da Política Nacional do Meio Ambiente¹⁰⁹, no entanto, definindo meio ambiente, degradação ambiental, poluição, entre outros, permite, através da interpretação sistemática, a formulação do conceito de “dano ambiental”. Segundo a referida lei, degradação da qualidade ambiental é a alteração adversa das características do meio ambiente. Poluição, segundo a norma, é a degradação da qualidade ambiental, resultante de atividades que, de forma direta ou indireta, prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; afetem desfavoravelmente a biota; afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e ainda, lancem matérias ou energia em desacordo com padrões ambientais estabelecidos¹¹⁰.

A característica da legislação brasileira, de trazer um conceito aberto de dano ambiental, possibilita maior flexibilidade ao magistrado na subsunção do caso concreto à norma, possibilitando maior proteção ao bem ambiental, bem como a aplicação efetiva dos princípios da prevenção, precaução e da reparação integral.

No âmbito da União Europeia, a Diretiva 2004/35/CE¹¹¹, relativa à responsabilidade ambiental em termos de prevenção e reparação de danos ambientais, do Parlamento Europeu e do Conselho de 21 de abril de 2004, aprovada com o objetivo de estabelecer um quadro de responsabilidade ambiental baseado no princípio do "poluidor-pagador", para prevenir e reparar danos ambientais, define, em seu art. 2º, os danos ambientais como,

Danos causados às espécies e *habitats* naturais protegidos, isto é, quaisquer danos com efeitos significativos adversos para a consecução ou a manutenção do estado de conservação favorável desses *habitats* ou espécies. O significado de tais efeitos deve ser avaliado em relação ao estado inicial, tendo em atenção os critérios do Anexo I.

Segundo os critérios definidos no Anexo I da Diretiva, o caráter significativo dos danos que afetem, de forma adversa, a manutenção do estado de conservação dos *habitats* ou das espécies, deve ser avaliado levando-se em consideração o estado inicial do meio

¹⁰⁹ Lei nº 6.938/81, de 12.08.1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação.

¹¹⁰ Lei nº 6.938/81, art. 3º: Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: (...) II. degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente; III. poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos.

¹¹¹ Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=CELEX%3A32004L0035>, disponível versão oficial em língua portuguesa. Acesso em 27.11.2017.

ambiente, tomando-se como ponto de referência o estado de conservação, no momento dos danos, bem como sua capacidade de regeneração natural. O referido anexo especifica que as alterações adversas significativas do estado inicial serão determinadas por dados mensuráveis, tais como: o número de indivíduos, a sua densidade ou área ocupada; o papel dos indivíduos ou da zona danificada em relação à espécie ou conservação do *habitat*, bem como à raridade da espécie ou do *habitat*; a capacidade de propagação da espécie ou a capacidade de regeneração natural do habitat em causa.

Importante observar que os danos com efeitos comprovados para a saúde humana são classificados pela diretiva como danos significativos.

A diretiva especifica ainda que os danos causados à água são “quaisquer danos que afetem adversa e significativamente o estado ecológico, químico e/ou quantitativo e/ou potencial ecológico das águas¹¹²” e define como danos causados ao solo “qualquer contaminação do solo que crie um risco significativo de a saúde humana ser afetada adversamente devido à introdução, direta ou indireta, no solo ou à sua superfície, de substâncias, preparações, organismos ou microrganismos”.

Os danos são conceituados pela diretiva como “a alteração adversa mensurável, de um recurso natural ou a deterioração mensurável do serviço de um recurso natural, que ocorram direta ou indiretamente¹¹³”.

Traçando-se um comparativo, pode-se observar que, diferentemente da legislação brasileira, que traz conceitos abertos, que proporcionam maior liberdade de interpretação e, teoricamente maior possibilidade de proteção ao meio ambiente, a legislação no âmbito da Comunidade Europeia, especifica detalhadamente cada item a que se refere, trazendo conceitos fechados.

Pode-se fazer uma crítica à legislação comunitária quando determina que “os danos causados às espécies e habitats naturais protegidos não incluem os efeitos adversos previamente identificados que resultem de um ato de um operador expressamente autorizado pelas autoridades competentes¹¹⁴”.

Neste aspecto, pode-se afirmar que a legislação pátria avança quanto à aplicação do princípio da reparação integral, tendo em vista que no ordenamento jurídico brasileiro, de acordo com a responsabilidade civil objetiva, os crimes cometidos contra o meio ambiente são

¹¹² Art. 2º, item 1, b.

¹¹³ Art. 2º, item 2.

¹¹⁴ Art. 2º, item 1, a.

puníveis independentemente da existência de autorizações administrativas, e as lesões ambientais são indenizáveis, independentemente da existência destas autorizações administrativas em favor do autor ou dos autores do dano. Verificada a existência do dano e o nexo de causalidade, há a obrigação de indenizar.

Steigleder, em crítica à Diretiva, afirma:

A referida Diretiva, por outro lado, esclarece que nem todas as formas de danos ambientais podem ser corrigidas pelo mecanismo da responsabilidade. Para que este seja eficaz, tem de haver um ou mais poluidores identificáveis, o dano tem de ser concreto e quantificável e tem de ser estabelecido um nexo de causalidade entre o dano e ou os poluidores identificados¹¹⁵.

No entendimento de Steigleder, conforme o regime instituído pela Comunidade Europeia, o instituto da responsabilidade civil não é um instrumento adequado para o enfrentamento da poluição de caráter disseminado e difuso, pois nestas circunstâncias “é impossível relacionar os efeitos ambientais negativos com atos ou omissões de determinados agentes individuais¹¹⁶”.

Em crítica às alterações produzidas pela Diretiva 2004/35, nas legislações nacionais dos Estados-partes, Winter et al.¹¹⁷ asseveram que,

One of the most surprising changes which the EC Directive on environmental liability underwent in its final stages of development was the shift from a civil law to a public law compensation scheme. Directive 2004/35 essentially provides for a system that requires public authorities to ensure that the polluter restores the damaged environment. All damage which is suffered by private persons, and in particular physical injury and economic loss the so-called ‘traditional damage’² is not covered. This administrative approach is significantly different from the line of discussion which had prevailed at Community level during the years of preparation of the Directive and which was largely based on a system of private law compensation¹¹⁸.

¹¹⁵ STEIGLEDER, *Responsabilidade Civil Ambiental: As dimensões do Dano Ambiental no Direito Brasileiro*. 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017, p. 102.

¹¹⁶ Idem.

¹¹⁷ WINTER, Gerd et al. Weighing up the EC Environmental Liability Directive. *Journal of Environmental Law* 20:2 (2008), p. 164.

¹¹⁸ Tradução Livre do autor: Uma das mudanças mais surpreendentes pelas quais a Diretiva da Comunidade Europeia sobre responsabilidade ambiental passou, em seu estágio final de desenvolvimento, foi a mudança de um sistema de direito privado para um sistema de direito público de reparação. A diretiva 2004/35 prevê essencialmente um sistema que requer que as autoridades públicas assegurem que o poluidor repare os danos ambientais. Todos os danos sofridos pelas pessoas privadas, e em especial, danos físicos e perdas econômicas, não são cobertos. Esta abordagem administrativa é significativamente diferente da linha de discussão que prevaleceu a nível comunitário durante os anos de preparação da Diretiva, que se baseava no sistema de reparação de direito privado.

Neste caso, conforme a Diretiva, as autoridades administrativas adotam medidas para que o poluidor providencie a reparação dos danos ambientais, sendo que as vítimas de danos ambientais, lesadas em sua saúde ou patrimônio, devem ingressar com ações de reparação fundadas no direito civil.

A doutrina francesa utiliza o conceito “dano ecológico”. O conceito de dano ecológico foi utilizado pela primeira vez por M. Despax para insistir sobre a particularidade dos danos indiretos resultantes dos danos ao meio ambiente¹¹⁹.

Prieur¹²⁰ refere que,

*L'atteinte à un élément de l'environnement (l'eau par ex.) ne peut pas ne pas avoir d'effets sur d'autres composantes de l'environnement (les poissons, le sol, la flore sous-marine), compte tenu de l'interdépendance des phénomènes écologiques*¹²¹.

Neste aspecto, a doutrina francesa questiona em torno de divergentes opiniões, a fim de determinar se a vítima de um determinado dano seria o homem ou o meio ambiente no qual este mesmo homem está inserido. No atual estágio dos estudos sobre o dano ambiental, e considerando-se os direitos de terceira geração, pode-se afirmar que todos são vítimas dos danos ambientais: o meio ambiente em si, e todas as espécies que habitam o Planeta, incluindo o homem.

Segundo Edis Milaré, dano ambiental “é toda interferência antrópica infligida ao patrimônio ambiental (natural, cultural, artificial), capaz de desencadear, imediata ou potencialmente, perturbações desfavoráveis (*in pejus*) ao equilíbrio ecológico, à sadia qualidade de vida, ou a quaisquer outros valores coletivos ou de pessoas¹²².”

A expressão dano ambiental, segundo Leite e Ayala é ambivalente, pois ora designa “alterações nocivas ao meio ambiente¹²³”, ora designa “os efeitos que tal agressão provoca na saúde das pessoas e seus interesses¹²⁴”.

¹¹⁹ DESPAX, M. *Droit de l'environnement*. Paris : Litec, 1980, apud PRIEUR, Michel. *Droit de L'environnement*. Paris: Dalloz, 2004, p. 915.

¹²⁰ PRIEUR, Michel. *Droit de L'environnement*. Paris: Dalloz, 2004, p. 916.

¹²¹ Tradução livre do autor: O dano a um elemento do meio ambiente (a água, por exemplo) não pode deixar de ter efeitos sobre os outros componentes do meio ambiente (os peixes, o solo, a flora submarina), tendo em vista a interdependência dos fenômenos ecológicos. O dano ecológico é aquele que contém um dano ao conjunto de elementos de um sistema e que por sua característica indireta e difusa não permite deixar de gerar direito à reparação.

¹²² MILARÉ, Edis, *Direito do Ambiente*, 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 320.

¹²³ LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano Ambiental: Do individual ao coletivo extrapatrimonial*. Teoria e prática. 7. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2015, p.104.

¹²⁴ Idem.

Leite e Ayala concluem que:

Dano ambiental significa, em uma primeira acepção, uma alteração indesejável ao conjunto de elementos chamados meio ambiente, como, por exemplo, a poluição atmosférica; seria, assim, a lesão ao direito fundamental que todos têm de gozar e aproveitar o meio ambiente apropriado. Contudo, em sua segunda conceituação, dano ambiental engloba os efeitos que esta modificação gera na saúde das pessoas e em seus interesses¹²⁵.

É notório, portanto, que os danos ambientais podem causar prejuízos ao patrimônio natural ecológico, à qualidade de vida ambiental, mas podem causar danos individuais, às pessoas, levando a danos à saúde, ao solo, às plantações, originando o que Carolina Bahia denomina “danos individuais por intermédio do meio ambiente”¹²⁶.

Neste sentido, são as considerações elaboradas por Prieur, quando se refere a especificidade do dano ecológico, em sua obra *Droit de l'environnement*¹²⁷,

*La spécificité du dommage écologique : Les phénomènes qui affectent le milieu naturel se caractérisent le plus souvent par leur grande complexité. Mais il faut surtout relever les éléments suivants qu'on retrouve rarement dans les dommages non écologiques : les conséquences dommageables d'une atteinte à l'environnement sont irréversibles (on ne reconstitue un biotope ou une espèce en voie de disparition), elles sont souvent liées au progrès technologique ; la pollution a des effets cumulatifs et synergiques qui font que les pollutions s'additionnent et se cumulent entre elles ; l'accumulation de nuisances tout au long de la chaîne alimentaire peut avoir des conséquences catastrophiques (maladie de Minamata au Japon) ; les effets des dommages écologiques peuvent se manifester bien au-delà du voisinage (effets en aval d'une pollution des eaux, pluies acides dues au transport atmosphérique à longue distance du SO₂) ; ce sont des dommages diffus dans leur manifestation (air, radioactivité, pollution des eaux) et dans l'établissement du lien de causalité ; ils sont répercutés dans la mesure où ils portent atteinte d'abord à un élément naturel et par ricochets aux droits des individus*¹²⁸.

¹²⁵ Idem.

¹²⁶ BAHIA, Carolina Medeiros. *Nexo De Causalidade em Face Do Risco e Do Dano ao Meio Ambiente: Elementos para um Novo Tratamento da Causalidade no Sistema Brasileiro de Responsabilidade Civil Ambiental*. 2012. 383 f. Tese Doutorado (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Florianópolis, Programa de Doutorado em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina – CCJ/UFSC, Florianópolis, 2012. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/99316>. Acesso em: 24.11.2016.

¹²⁷ PRIEUR, Michel. *Droit de L'environnement*. 5. Ed. Paris: Dalloz, 1996, p. 918.

¹²⁸ Tradução Livre do autor: Os fenômenos que afetam o meio ambiente natural se caracterizam frequentemente por sua grande complexidade. Mas é preciso, sobretudo, colocar em relevo os seguintes elementos que raramente se encontram nos danos não ecológicos: as consequências danosas de uma lesão ao meio ambiente são irreversíveis (não se reconstitui um biótipo ou uma espécie em via de extinção), elas estão frequentemente vinculadas ao progresso tecnológico; a poluição tem efeitos cumulativos e sinérgicos, que fazem com que estas se somem e se acumulem, entre si; a acumulação de danos ao longo de uma cadeia alimentaria, pode ter consequências catastróficas (enfermidade de Minamata no Japão); os efeitos dos danos ecológicos podem manifestar-se muito além das proximidades vizinhas (efeitos comprovados pela contaminação das águas, pelas chuvas ácidas, devidas ao transporte atmosférico a longa distância do SO₂); estes são danos coletivos por suas próprias causas (pluralidade de autores, desenvolvimento industrial, concentração urbana) e seus efeitos (custos sociais); são danos difusos em sua manifestação (ar, radioatividade, poluição das águas) e no estabelecimento do

Verifica-se que o mesmo dano, o mesmo fato, a mesma origem, pode provocar lesões individuais e lesões transindividuais, cada uma delas a ensejar sistemas diversos de reparação civil, independente das responsabilizações penais e administrativas.

Dentro de tal perspectiva Leite e Ayala classificam o dano ambiental de acordo com critérios de amplitude, de reparabilidade do bem, e ainda de acordo com a extensão ou interesses envolvidos¹²⁹.

Segundo os autores, de acordo com a amplitude do bem protegido, o dano ambiental pode ser classificado em dano ecológico puro, dano ambiental *lato sensu* e dano ambiental individual ou reflexo.

Dano ecológico puro seriam os danos relacionados aos componentes essenciais do ecossistema, os danos que atingem os bens próprios da natureza. Nessa conceituação ficariam excluídos os bens integrantes do patrimônio histórico, cultural ou artificial.

Dano ambiental *lato sensu* seriam os danos aos interesses difusos da coletividade. Este abrange o patrimônio cultural. Seria uma concepção unitária de meio ambiente, englobando todos os seus componentes¹³⁰.

Dano individual ambiental ou reflexo é aquele em que o objetivo inicial é a tutela dos interesses individuais do lesado, no que se refere ao microbem ambiental. Somente de maneira reflexa é que o bem ambiental estaria protegido.

Na concepção de Leite e Ayala, de acordo com a reparabilidade, o dano ambiental pode ser classificado em dano ambiental de reparabilidade direta e dano ambiental de reparabilidade indireta¹³¹.

Os danos ambientais de reparabilidade direta dizem respeito aos interesses individuais da pessoa lesada e dos direitos individuais homogêneos. A indenização decorrente desta espécie de danos será direcionada diretamente à pessoa que sofreu a lesão.

Os danos ambientais de reparabilidade indireta são aqueles perpetrados contra os interesses difusos e coletivos, ao macrobem ambiental. “Nesta concepção, o meio ambiente é

nexo de causalidade; tem repercussão na medida em que implicam agressões principalmente a um elemento natural e, por rebote ou ricochete, aos direitos dos indivíduos..

¹²⁹ LEITE, Op. cit., p. 104.

¹³⁰ Ibidem, p. 105.

¹³¹ Idem.

reparado indiretamente no que concerne à sua capacidade funcional ecológica e à capacidade de aproveitamento humano¹³²”.

Quanto à extensão¹³³, o dano ambiental divide-se em dano patrimonial e dano extrapatrimonial ou moral ambiental.

Dano ambiental patrimonial, “relativamente à restituição, à recuperação, ou à indenização do bem ambiental lesado.¹³⁴” Neste aspecto, pode-se referir à proteção ao bem ambiental em sua concepção de macrobem, de interesse coletivo.

Dano ambiental extrapatrimonial, é aquele que vai além do prejuízo patrimonial, alcançando significados de prejuízos mais amplos, de ordem moral, que atingem a dignidade, a autoestima, ou o aspecto espiritual. Os danos ambientais extrapatrimoniais podem ser classificados em danos ambientais extrapatrimoniais individuais e danos ambientais extrapatrimoniais coletivos.

Quanto os interesses envolvidos, Leite e Ayala referem, de um lado o “interesse da coletividade em preservar o macrobem ambiental¹³⁵”; de outra banda referem o interesse “particular individual próprio¹³⁶” que ocorre quando uma lesão ambiental afeta o interesse particular de uma pessoa, afetando o seu direito de propriedade, por exemplo.

Dentro da esfera de interesses particulares, há ainda o “interesse do particular em defender o macrobem coletivo, tendo em vista um interesse subjetivo fundamental, tutelado via ação popular¹³⁷.”

Neste aspecto, de acordo com Sarlet e Fensterseifer:

Verifica-se a existência de importante nexos entre o princípio da solidariedade e a noção de desenvolvimento sustentável. A natureza difusa do bem ambiental coloca tal feição à titularidade do direito, que, em regra deve ser usufruído tendo em vista o interesse de toda a coletividade. A ideia de um patrimônio comum da humanidade também toca de forma direta a questão ambiental, pois busca dar a dimensão de importância dos bens ambientais de forma alijada de uma perspectiva individualista, mas, acima de tudo, solidária e compartilhada entre todos¹³⁸.

¹³² SENDIM, José de Souza Cunhal. *Responsabilidade Civil por Danos Ecológicos: Da Reparação do Dano através da Restauração Natural*. Coimbra: Coimbra Ed., 1998, p. 134, apud LEITE, p. 106.

¹³³ SAMPAIO, Francisco José Marques. *Responsabilidade Civil e Reparação de Danos ao Meio Ambiente*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1998, p. 34, apud LEITE, op. cit., p. 106.

¹³⁴ LEITE, op. cit., p. 106.

¹³⁵ Idem.

¹³⁶ Idem.

¹³⁷ LEITE, op. cit., p.107.

¹³⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Princípios do Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 71.

Percebe-se que a partir da ótica de que o bem ambiental é patrimônio comum da humanidade e observadas as classificações atribuíveis ao dano ambiental, bem jurídico autônomo e de interesse de toda a coletividade, inclusive em caráter intergeracional, toda a teoria da responsabilidade civil e do ressarcimento de danos teve que passar por uma mudança de paradigmas materiais e processuais, superando o caráter individualista a fim de atender os chamados direitos e interesses difusos.

Ao comentar o ordenamento jurídico na França, Prieur¹³⁹ observa que,

*Les diverses atteintes à l'environnement et les dommages qui en résultent pour l'homme et les milieux naturels ont conduit la doctrine à rechercher au-delà des règles classiques de responsabilité à caractériser la responsabilité applicable en matière d'environnement. Certes, il n'existe pas encore formellement de régime spécifique de responsabilité applicable aux dommages écologiques, mais l'évolution des jurisprudences et des idées tend petit à petit à prendre en compte la spécificité du dommage écologique.*¹⁴⁰

Nesse aspecto, mister referir a evolução processual que representa a tutela coletiva do meio ambiente no ordenamento jurídico brasileiro, referida no primeiro capítulo desta obra, onde, tratando-se de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, através dos instrumentos coletivos de tutela processual, afasta-se a teoria individualista tradicional, segundo a qual somente a parte que postulou em juízo é que poderá ser ressarcida.

Importante destacar que, como consequência da necessidade de conferir maior tutela à natureza, ao planeta e ao meio ambiente como um todo, a partir da conscientização da necessidade de alargar o espectro de proteção aos bens ambientais, a responsabilidade civil, desvincula-se da tradicional responsabilidade civil, herdada do Código Civil de Napoleão. “Ao revés, temos aí uma responsabilidade civil renovada, com um regime particularizado, mais rigoroso na perspectiva dos violadores da norma e mais comprometido com a sorte dos prejudicados¹⁴¹”.

O próximo item trata exatamente desta evolução que representa o atual paradigma da reparação ambiental.

¹³⁹ PRIEUR, op. cit., p. 916.

¹⁴⁰ Tradução livre do autor: Os diversos danos ao meio ambiente e os danos que deles resultaram ao homem e ao meio natural conduziram a doutrina a pesquisar, distante das regras clássicas de responsabilidade, a fim de caracterizar a responsabilidade aplicável em matéria de meio ambiente. Certamente, não existe ainda, formalmente, um regime específico de responsabilidade aplicável aos danos ecológicos, mas a evolução da jurisprudência e dos conceitos tendem, pouco a pouco a levar em conta a especificidade do dano ecológico.

¹⁴¹ BENJAMIN, Antonio Herman V. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental*. Revista de Direito Ambiental 9/5, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998, p. 169.

3. O ATUAL PARADIGMA DE REPARAÇÃO AMBIENTAL

A necessidade de avanço, no que tange à questão da necessária proteção ambiental e do crescimento dos danos ambientais em escala geométrica, fez com que, paulatinamente, o paradigma de responsabilidade civil aplicado ao meio ambiente e o paradigma de reparação ambiental considerado aceitável tenha evoluído e se tornado mais exigente.

No presente tópico analisa-se o panorama da responsabilidade civil na legislação brasileira, desde a regra geral de responsabilização civil prevista no Código Civil de 1916, passando pela evolução legislativa e doutrinária acerca do tema, até o instrumento especializado consistente na Responsabilidade Civil Ambiental, fruto da evolução do pensamento da atual sociedade, que clama por uma justiça ambiental mais efetiva, e requer a evolução do posicionamento da doutrina e da jurisprudência.

O Código Civil de 1916, inspirado no Código de Napoleão, consagrava a regra de responsabilidade civil subjetiva. De acordo com o art. 159, daquele código, “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”. A justificativa para a adoção da teoria da responsabilidade civil subjetiva naquele código, fundada na culpa ou no dolo do agente, teria como fundamento o fato de que naquela época, predominava o direito civil de cunho individualista, fundado no pensamento racionalista e destinado a regular as relações jurídicas individuais privadas.

Neste sentido, Leite et al. afirmam que,

A doutrina clássica, no que tange à responsabilidade civil extracontratual, evoluiu, passando dos estreitos limites da teoria da culpa para a teoria do risco, em certos casos, como o dano ambiental. Essa evolução para a teoria do risco é plausível, considerando que a regra da culpa no direito tradicional foi concebida quando prevalecia uma concepção individualista do direito civil e não se falava sobre os interesses metaindividuais e sua tutela jurisdicional¹⁴².

A responsabilidade civil atualmente está disciplinada nos artigos 927 a 954 do Código Civil, Lei nº 10.406/2002. Os artigos 186 a 188 do mesmo diploma legal tratam da culpa e dos atos ilícitos, elementos que são pressupostos em vários casos de responsabilidade civil.

¹⁴² LEITE, José Rubens Morato; DANTAS, Marcelo Buzaglo; FERNANDES, Daniele Cana Verde. *Dano Moral Ambiental e sua Reparação*. Revista de Direito Ambiental 4/61, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, In: STOCCO, Rui. Doutrinas Essenciais Dano Moral, volume III, p. 124.

O art. 927, *caput*, do Código Civil de 2002, portanto, adotou a teoria da responsabilidade civil subjetiva.

Segundo Cavalieri Filho,

O Código Civil de 2002, em seu art. 186, 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 reparação do dano se provar a culpa do agente, o que nem sempre é possível na sociedade moderna. O desenvolvimento industrial, proporcionado pelo maquinismo e outros inventos tecnológicos, bem como o crescimento populacional geraram novas situações que não podiam ser amparadas pelo conceito tradicional de culpa¹⁴³.

De acordo com parágrafo único do art. 927, as regras da responsabilidade civil objetiva são definidas nos casos especificados em lei, “ou quando a atividade desenvolvida pelo autor, implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem”.

Mister enfatizar que a imputação da responsabilidade civil é independente da responsabilidade administrativa e da responsabilidade penal. A absolvição do agente na esfera criminal ou administrativa, em regra não influencia a responsabilização civil por danos causados ao meio ambiente, exceto quando provados a negativa de autoria ou a não ocorrência da degradação ambiental.

Pode-se afirmar que o tema responsabilidade civil tem apresentado significativa evolução nos últimos anos. As necessidades da sociedade vêm impondo o regramento jurídico de novos ramos da responsabilidade civil. Trata-se da fragmentação da responsabilidade civil ambiental.

De acordo com Rizzardo,

A responsabilidade objetiva se expandiu em diversas ramificações, sempre partindo do afastamento da culpa, bastando a prova do dano e o nexo causal para resultar no dever de reparar. O fundamento está na teoria do risco, levando a assentar a obrigação indenizatória no fato do exercício de uma atividade ou da propriedade do bem causador. Mostra-se coerente, no entanto, essa justificação quando da atividade ou do uso do bem exsurge implícito o perigo, não se desvinculando da pesquisa da culpa do lesado¹⁴⁴.

No que se refere à responsabilidade civil ambiental, constata-se que o Código Civil de 1916 não trazia um tratamento específico para disciplinar a responsabilidade civil e a reparação dos danos causados ao meio ambiente. A tutela ao meio ambiente era promovida

¹⁴³ CAVALIERI FILHO, Sergio. Programa de Responsabilidade Civil. 9. ed. rev. ampl. São Paulo: Atlas, 2010. p. 16.

¹⁴⁴ RIZZARDO, Arnaldo. Responsabilidade Civil: Lei nº 10.406/2002. Rio de Janeiro: 2007. p. X.

apenas de maneira reflexa e indireta, nas ações que discutiam direitos de personalidade ou direitos de vizinhança.

Segundo Benjamin,

Os litígios de vizinhança, não raro, transportavam – de forma parasitária à sua descrição tipicamente individualista, própria do instituto – verdadeiros interesses ambientais de natureza coletiva. Os tribunais, chamados a solucionar tais problemas entre vizinhos, davam de frente com a danosidade ambiental, sendo obrigados a sobre ela decidir¹⁴⁵.

A promulgação da Lei nº 6.938, em 1981, Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, reforça a promoção da tutela ambiental. Segundo o art. 14 § 1º da referida lei,

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

A responsabilidade civil ambiental, instituída pela Lei da Política Nacional do Meio Ambiente representa uma conquista na seara da proteção ambiental, tendo em vista que, através do art. 14 § 1º, tornou objetiva a responsabilidade civil por danos causados pela degradação da qualidade ambiental, bem como legitimou o Ministério Público para propor ações de responsabilidade civil e penal pelos danos provocados pelo meio ambiente.

Na responsabilidade objetiva por danos ao meio ambiente, é suficiente a prova da existência do dano e o nexo do referido dano com a fonte de degradação ambiental.

A lição de Pontes de Miranda, aponta os suportes fáticos das regras de responsabilidade civil. O autor afirma que “os suportes fáticos das regras jurídicas sobre indenização são diferentes entre si. Em alguns, é elemento fático necessário a culpa. Noutros, abstrai-se de qualquer culpa ou ato¹⁴⁶”. Em ambos os casos, exige-se, porém, “a causação entre ato-fato e dano¹⁴⁷”, isto é, o nexo causal.

Carolina Bahia leciona com clareza as questões atinentes a atividades de risco e a imputação do nexo de causalidade.

Tratando-se de atividade produtora de risco ambiental intolerável, é preciso que o aplicador identifique se o seu exercício pelo empreendedor já deu origem ou não a

¹⁴⁵ BENJAMIN, op. cit., p. 186.

¹⁴⁶ MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Parte Especial. Tomo XXII. Direito das Obrigações: Obrigações e suas espécies. Fontes e espécies de obrigações. 3. ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 181.

¹⁴⁷ Idem.

alguma lesão ambiental. Em caso negativo, a imputação da responsabilidade civil deverá dar origem à imposição de medidas preventivas ou precaucionais, que minimizem seus efeitos ou impeçam a sua concretização (responsabilidade civil em face da criação de risco intolerável). Constatando, no entanto, a existência de degradação, além da possibilidade de imposição das aludidas medidas, dever-se-á averiguar se as lesões ocasionadas podem ser consideradas, de acordo com o que normalmente acontece, como uma consequência provável dessa atividade ou se decorreram da violação a algum dever de prevenção ou precaução do agente, hipóteses em que deverá o juiz presumir a existência da causalidade ambiental.

Mister mencionar que a responsabilidade civil pelos danos ambientais também encontra seu fundamento de validade na própria Constituição Federal de 1988.

Steigleder leciona que:

A responsabilidade civil pelo dano ambiental, instituída pelo art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81, encontra seu fundamento axiológico na própria Constituição Federal, a qual incide diretamente sobre as relações privadas, e passa a ter uma função específica: servir à reparação do dano ambiental autônomo, protegendo-se a qualidade dos ecossistemas, independentemente de qualquer utilidade humana direta e de regimes de apropriação públicos e privados. Esta percepção é extraída do fato de os §§ 2º e 3º do art. 225 tratarem de responsabilidade pelo dano ambiental logo após o reconhecimento do direito em causa. Cuida-se, então, de perceber que a responsabilidade civil pelo dano ambiental possui uma função social que ultrapassa as finalidades punitiva, preventiva e reparatória, normalmente atribuídas ao instituto¹⁴⁸.

Em última análise, além de garantir a reparação integral do meio ambiente, através das finalidades punitivas, preventivas e reparatórias a finalidade precípua da responsabilidade civil ambiental, deve ser a garantia a conservação e a manutenção dos bens ambientais e ecológicos.

Note-se que, em 24 de julho de 1985, ingressou no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 7.347, Lei da Ação Civil Pública, ampliando o rol de legitimados a propor ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio ambiente. A Lei da Ação Civil Pública, conforme referido no parágrafo primeiro, representou um marco para a tutela do meio ambiente, pois disciplinou o procedimento voltado à proteção dos direitos transindividuais, direitos de terceira geração.

Em 1988, repita-se, a Constituição Federal, em seu art. 225, traz um novo paradigma de proteção ambiental, ao garantir a todos “o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Esse artigo da Constituição Federal eleva o meio ambiente ecologicamente

¹⁴⁸ STEIGLEDER, op. cit., p. 157.

equilibrado à condição de bem de uso comum do povo e impõe sua proteção e preservação como dever de toda a sociedade.

O artigo 225 da Constituição Federal, em seu parágrafo segundo, obriga os exploradores de recursos minerais à recuperação do meio ambiente degradado e o parágrafo terceiro, assegura o direito à reparação dos danos causados ao meio ambiente, independentemente das sanções penais e administrativas ao dispor que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente, sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação do reparar os danos causados”.

Pode-se afirmar, portanto, que a partir da CF/88 o direito à pretensão de responsabilização por danos ambientais passa a gozar de *status* constitucional.

A partir do Código Civil de 2002, Lei n. 10.406/2002, ainda permanece vigente o sistema de responsabilização civil baseado na culpa, conforme dispõe o art. 186, segundo o qual “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”. O referido Código, porém, incorpora ao ordenamento civilista, além da responsabilidade subjetiva, o sistema de responsabilidade objetiva, no qual se abstrai o aspecto subjetivo da conduta do agente, expressos na culpa ou dolo. Reforça-se que, de acordo com a responsabilidade objetiva, basta a prova do dano e do nexo causal para resultar no dever de reparar.

A responsabilidade civil objetiva é expressa na primeira parte do parágrafo único do art. 927¹⁴⁹ do Código Civil. Já a segunda parte do referido dispositivo trata da responsabilização civil baseada na teoria do risco integral, “quando a atividade desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”. Tal sistema deriva do fato de que se alguém, na prática de suas atividades, utiliza-se de meios que impõem risco à sociedade, e, no mais das vezes, obtendo lucro proveniente desta atividade, deve responder pelos danos provenientes deste risco e arcar com os custos sociais decorrentes de suas atividades.

Silveira, ao comentar sobre o instituto da Responsabilidade Civil previsto no parágrafo único do art. 927, em pensamento crítico sobre a responsabilização decorrente dos riscos, expõe de forma lúcida,

¹⁴⁹ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo. Parágrafo Único: Haverá obrigação de reparar o dano, **independentemente de culpa**, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

de fato, a importância do instituto é incontestável, notadamente a partir da evolução de que vem sendo objeto nas últimas décadas. Não se pode deixar de observar, todavia, a expressão *eventuais danos*, que expressa justamente o alcance da responsabilidade. A reparação de danos ambientais na esfera civil, lida, por definição, com situações eventuais, excepcionais. A degradação ambiental é estrutural e sistemática, porque se tem como palco uma sociedade na qual os *riscos* são produzidos por hábito (condição que é o próprio *modus vivendi*), e escapam quase que completamente das redes de provas e imputações de que dispões o ordenamento para contê-los. Só quando o poluidor é identificado, quando o dano é identificado e comprovado, e quando o nexo de causalidade é estabelecido (o que, estatisticamente constitui a menor parte das situações concretas de degradação ecológica) é que a responsabilização se faz possível¹⁵⁰.

Somada a todas as circunstâncias expostas por Silveira, deve-se considerar ainda a dificuldade de reparação, mesmo quando atendidos todos os requisitos mencionados: ainda que, notórios os poluidores e havendo nexo de causalidade estabelecido, havendo ainda condenação judicial (em caráter provisório ou definitivo), encontram-se dificuldades na fase de execução, na efetividade da jurisdição.

A responsabilização civil objetiva está expressa ainda, em várias leis específicas, a exemplo do art. 4º da Lei nº 6.453/77, que dispõe sobre a Responsabilidade Civil por danos nucleares.

A evolução legislativa operada no cenário jurídico nacional, traduzida na fragmentação ou especialização da responsabilidade civil, em uma responsabilidade civil ambiental representou um grande avanço e se justificou pela necessidade de buscar meios de proteção específicos voltados à realidade ambiental, na qual a mera indenização é insuficiente para tutelar o meio ambiente.

Conforme lição de Benjamin,

O paradigma tradicional da responsabilidade civil pressupõe a possibilidade do autor definir de maneira clara e precisa, quase matemática, a estrutura quadrangular dano-nexo causal-causador-vítima. [...] A degradação do meio ambiente tem, não raro, causadores plúrimos, quando não incertos, [...] vítimas pulverizadas e por vezes totalmente anônimas, e dano de manifestação retardada ou de caráter cumulativo, atingindo não apenas a integridade patrimonial ou física de indivíduos, presentes e futuros, mas também interesses da sociedade em geral ou até a realidade abstrata do meio ambiente (dano ecológico puro)¹⁵¹.

Faz-se necessário, portanto, para a efetiva tutela do meio ambiente, além da superação do padrão tradicional de responsabilidade civil, a adoção de uma responsabilidade

¹⁵⁰ SILVEIRA, op. cit., p. 219.

¹⁵¹ BENJAMIN, op. cit., p. 173

civil atrelada aos princípios do Direito Ambiental, bem como, a adoção, pelo Poder Público, no âmbito dos três Poderes, de atitudes pautadas pelos princípios da prevenção, da precaução, da participação popular e do poluidor-pagador. A partir do momento em que a responsabilidade civil passa a orientar-se pelos princípios específicos do Direito Ambiental, torna-se possível incrementar o âmbito de proteção do direito difuso e transindividual ao meio ambiente sadio, através da implementação de políticas públicas e de um sistema de normas processuais voltado à tutela do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Reafirma-se, portanto, que no âmbito do Direito Ambiental atual vigora o sistema de responsabilidade civil objetiva. A responsabilidade objetiva ambiental tem um alcance tal que, o agente que provocar um dano ao meio ambiente tem o dever jurídico e moral de providenciar sua integral reparação (reparação *in integrum*). A função social da responsabilidade civil ambiental “ultrapassa as finalidades punitiva, preventiva e reparatória, normalmente atribuídas ao instituto¹⁵²”.

A Responsabilidade Civil Ambiental requer regras adequadas à natureza difusa do bem tutelado por este ramo do Direito, tendo em vista que o dano, inevitavelmente, atinge uma pluralidade de vítimas e afeta as condições de vida no planeta. A conduta ou a prática de atividade que provoque dano ao meio ambiente acaba por restringir o direito dos demais indivíduos a desfrutar de um meio ambiente equilibrado e saudável.

A jurisprudência do STJ é firme ao assentar que:

A responsabilidade por dano ambiental é objetiva, informada pela teoria do risco integral, sendo o nexo de causalidade o fator aglutinante que permite que o risco se integre na unidade do ato, sendo descabida a invocação, pela empresa responsável pelo dano ambiental, de excludentes de responsabilidade civil para afastar sua obrigação de indenizar¹⁵³.

Quanto à missão do instituto da responsabilidade civil tradicional pode-se afirmar que, na sua origem, tanto nos países integrantes do sistema do *civil law*, como nos países do *common law*, o objetivo era meramente reparatório (indenizar a vítimas pelo prejuízo sofrido, na medida de sua extensão). No âmbito da tutela ambiental, no entanto, o instituto deve ser utilizado de acordo com os princípios norteadores do Direito Ambiental.

¹⁵² STEIGLEDER, Annelise Monteiro. Responsabilidade Civil Ambiental: As Dimensões do Dano Ambiental no Direito Brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004, p. 177.

¹⁵³ Informativo Jurisprudência em Teses nº 30, item 10, p. 4, de 18/03/2015. Disponível em www.stj.jus.br. Acessado em 13/09/2016.

Pautado pelo princípio da prevenção, o julgador deve buscar a reparação integral do dano, traduzido na condenação em obrigações de fazer, tendentes ao retorno, o mais próximo possível ao *status quo ante*. Acumulada com a obrigação de reparação material deve haver a fixação de indenização pecuniária, tendo em vista que o retorno à situação anterior em caso de danos ao meio ambiente é na maioria das vezes, notoriamente impossível. Além disso, deve-se almejar uma construção para o futuro, construindo bases para a Educação Ambiental e desestimulando a prática de atos que causem prejuízos futuros ao meio ambiente.

Nas palavras de Machado, “o Direito Ambiental engloba as duas funções da responsabilidade civil objetiva: a função preventiva – procurando por meio eficazes, evitar o dano – e a função reparadora – tentando reconstituir e/ou indenizar os prejuízos ocorridos¹⁵⁴”. Quando o bem a ser protegido encontra-se na esfera de atuação do Direito Ambiental, a função preventiva deve estar sempre presente, pautando todas as condutas, pois deve ser considerado o fato de que os danos ambientais são de lenta, difícil ou impossível reparação.

A teoria da responsabilidade civil ambiental deve exercer o encargo de prevenir comportamentos danosos ao meio ambiente, fomentar o caráter pedagógico do sistema processual, reduzindo os riscos e exercendo o papel de garantidor do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, para as presentes e futuras gerações.

Desse modo, conforme Gutiérrez,

No âmbito da indenização, a responsabilidade deve objetivar a superação da desigualdade entre a vítima, que pode ser difusa e o produtor do dano, percebendo-se que a debilidade da vítima não consiste em sua inferioridade econômica, mas de sua impotência e fragilidade frente às fontes modernas dos danos tecnológicos”, como é o caso dos danos nucleares e ambientais, posto que não possui recursos para repelir e reagir contra os elementos tecnológicos causadores dos danos.¹⁵⁵

Observa-se, pois que a adoção da teoria da responsabilidade civil objetiva, baseada na teoria do risco integral, encontra fundamento nos princípios éticos de preservação ambiental e de qualidade de vida para as presentes e futuras gerações.

Clóvis Silveira em pensamento de vanguarda, propõe ainda a “jurisdicionalização do risco ecológico intolerável”. Para o autor, quando o risco criado ao meio ambiente ultrapassa os limites da tolerabilidade é visto como “abuso de direito¹⁵⁶”. O abuso de direito é aplicado no intuito de “superar as dificuldades da responsabilidade civil na apreensão das relações de

¹⁵⁴ MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 24. ed., São Paulo: Malheiros, 2016, p.414.

¹⁵⁵ GUTIÉRREZ, Graciela Messina de Estrella. *La responsabilidad civil en la era tecnológica: tendencias y prospectiva*. 2. Ed., Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1997, p. 218, apud STEIGLEDER, op. cit., 2004, p. 179.

¹⁵⁶ Art. 187 CCB: Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

causalidade que presidem a degradação ambiental¹⁵⁷.” Importante ressaltar ainda que “quando o dano ultrapassa os limites do tolerável e atinge, efetivamente, valores coletivos”, é possível a condenação em dano moral extrapatrimonial ou dano moral coletivo¹⁵⁸.

Marcelo Abelha considera que a adoção da modalidade objetiva na responsabilidade civil ambiental é vantajosa em relação à repressão da infração administrativa e da repressão penal. De acordo com o autor, nestas duas formas de responsabilidade “é necessário que tenha havido conduta ilícita (ato ilícito) do agente, ao passo que a repressão civil independe da verificação da licitude ou ilicitude da conduta, tornando aparentemente o caminho mais curto¹⁵⁹”.

A adoção de uma teoria de responsabilização mais rígida traz consigo a possibilidade de incremento do âmbito de proteção dos direitos fundamentais de terceira geração.

Michel Prieur, ao comentar a diretiva nº 2004/35/CE, que dispõe sobre responsabilidade ambiental no âmbito do Direito Comunitário Europeu, afirma que¹⁶⁰:

La directive a pour objectif principal d'assurer la prévention des dommages aux trois ressources naturelles privilégiées¹⁶¹, et la restauration de l'environnement une fois que le dommage est survenu. Il est considéré que le coût de la restauration devrait jouer un rôle dissuasif pour le polluer et le conduire à ne pas avoir un comportement propre à déclencher un dommage. Il n'est prévu aucun mécanisme de réparation qui résulterait d'une action en responsabilité devant les tribunaux.¹⁶²

Ao analisar a referida diretiva, de aplicação no âmbito da Comunidade Europeia, deve-se observar que aquela norma institui um terceiro regime de prevenção, independentemente das medidas preventivas e das medidas de reparação, de responsabilidade civil, adotadas no âmbito do direito nacional de cada Estado-Parte. A diretiva é um instituto aplicável no âmbito do Direito Comunitário que vai além do poder de polícia dos Estados-

¹⁵⁷ SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. *Risco Ecológico Abusivo: A tutela do Patrimônio Ambiental nos Processos Coletivos em Face do Risco Socialmente Intolerável*. Caxias do Sul: EDUCS, 2014. p.17.

¹⁵⁸ Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 1.513.156 - CE Rel. Min. Humberto Martins. Disponível em <http://stj.jus.br>. Acesso em 30.01.2017.

¹⁵⁹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Instituições de Direito Ambiental. São Paulo: Max Limonad, 2002, p. 194, apud KÖLER, Graziela de Oliveira. *Do Nexa causal à imputação coletiva: A responsabilidade civil ambiental na sociedade de risco*. 2009. Dissertação. (Mestrado em Direito). Universidade de Caxias do Sul, Programa de Mestrado em Direito do Centro de Ciências Jurídicas. Caxias do Sul: 2009, p. 44. Disponível em: < <https://repositorio.ucs.br/handle/11338/388>>. Acesso em 25.11.2016.

¹⁶⁰ PRIEUR, Michel. *La responsabilité environnementale en droit communautaire*. In: Revue Européenne de Droit de l'Environnement, n. 2, 2004, p. 134.

¹⁶¹ O campo de aplicação da diretiva visa somente três elementos do meio ambiente qualificados como recursos naturais: as espécies e os habitats naturais protegidos; as águas e o solo.

¹⁶² Tradução livre do autor: A diretiva tem por objetivo principal assegurar a prevenção dos danos aos três recursos naturais privilegiados, bem como a restauração do meio ambiente, uma vez que o dano sobrevenha. Deve-se considerar que o custo da restauração deve ter um papel dissuasivo ao poluidor e conduzi-lo a evitar um comportamento desencadeador de um dano. A diretiva não prevê nenhum mecanismo de reparação que resulte em ações de responsabilidade perante os tribunais.

Partes. A medida tem um caráter meramente preventivo e complementar do âmbito de atuação de cada Estado-Parte. O objetivo da diretiva é adotar medidas de urgência para prevenir danos ao meio ambiente ou ameaça de danos prováveis em um futuro próximo.

Segundo Steigleder,

Confirmada a responsabilidade civil pela prática de um dano ambiental, impõe-se a sua reparação integral, que deve ser a mais abrangente possível de acordo com o grau de desenvolvimento da ciência e da técnica, levando-se em conta os fatores da singularidade dos bens ambientais atingidos, da impossibilidade de se quantificar o preço da vida e, sobretudo, que a responsabilidade ambiental deve ter um sentido pedagógico tanto para o poluidor como para a própria sociedade, de forma que todos possam aprender a respeitar o meio ambiente.¹⁶³

Importante, neste ponto, fazer menção à responsabilização civil decorrente das lesões extrapatrimoniais ambientais. Não obstante a dificuldade em se mensurar o *quantum debeatur* concernente às questões relativas à responsabilidade civil ambiental pelos danos morais, e principalmente pelos danos morais coletivos, tal dificuldade não pode servir de justificativa para negar a reparação integral dos danos causados ao meio ambiente e à coletividade diretamente atingida pela conduta danosa, seja ela omissiva ou comissiva.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça admite a condenação simultânea e cumulativa das obrigações de fazer, de não fazer e de indenizar, na reparação integral do meio ambiente¹⁶⁴. De acordo com a jurisprudência dominante do referido tribunal, o respeito ao “princípio da precaução pressupõe a inversão do ônus probatório, competindo a quem supostamente promoveu o dano ambiental comprovar que não o causou ou que a substância lançada ao meio ambiente não lhe é potencialmente lesiva¹⁶⁵. Tal circunstância deve-se ao fato de que os direitos ecológicos, são direitos fundamentais de terceira geração, direitos de natureza difusa, de titularidade coletiva, que devem ser usufruídos por toda coletividade. “A ideia de um patrimônio comum da humanidade busca dar a dimensão de importância dos bens ambientais de forma alijada de uma perspectiva individualista, mas acima de tudo, solidária e compartilhada entre todos¹⁶⁶”.

Os mais variados danos causados ao meio ambiente, bem como as consequências prejudiciais provocadas ao ser humano e ao planeta como um todo, reclamam a busca de

¹⁶³ STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Medidas Compensatórias para a Reparação do Dano Ambiental*. Revista de Direito Ambiental nº 36, p. 42.

¹⁶⁴ Informativo Jurisprudência em Teses nº 30, de 18/03/2015. Disponível em www.stj.jus.br. Acessado em 13 de setembro de 2016.

¹⁶⁵ Idem.

¹⁶⁶ SARLET, op. cit., p. 71.

modelos próprios de responsabilidade civil ambiental, que superam a versão da responsabilidade civil clássica.

De acordo com Leite e Ayala,

A proteção do ambiente, no sistema jurídico brasileiro, tem dupla valência, isto é, trata-se de uma visão antropocêntrica alargada, que abrange ao mesmo tempo um direito do homem e a manutenção da capacidade do ecossistema. Trata-se de um direito fundamental, intergeracional, intercomunitário, constitucionalmente garantido e ligado a um direito da personalidade, posto que diz respeito à qualidade de vida da coletividade¹⁶⁷.

Deve-se ter presente que quando se trata de proteção e reparação do meio ambiente as medidas protetivas devem abranger um caráter intercontinental. Os órgãos de proteção ambiental, a sociedade, o Ministério Público e os julgadores devem apoiar-se de maneira cumulativa em instrumentos jurídicos nacionais, e instrumentos de abrangência intercomunitária e internacional. O bem ambiental não deve ser visto de maneira isolada, como patrimônio de um Estado. A poluição, a degradação ambiental, a fauna e a flora são bens transfronteiriços, que dependem de proteção independente de suas nacionalidades.

Acordos de cooperação entre órgãos administrativos e judiciários de outros países, tendentes a aprimorar a tutela ambiental poderiam ampliar a capacidade de proteção e reparação do meio ambiente. No capítulo seguinte, analisa-se a questão da reparação ambiental do dano extrapatrimonial coletivo, bem como o posicionamento adotado pela doutrina e jurisprudência com relação ao assunto.

¹⁶⁷ LEITE, op. cit., p. 289.

IV. REPARAÇÃO AMBIENTAL E DANO EXTRAPATRIMONIAL COLETIVO

A reparação, de um modo geral, deve ter por objetivo o retorno à situação anterior à ocorrência do dano, ou seja, o retorno ao *status quo ante*. Na seara ambiental, pode-se afirmar que tal reparação é tecnicamente impossível. Considerando este fator, e o fato de que a hermenêutica jurídica na seara ambiental é pautada pelo princípio *in dubio pro natura*, a meta a ser almejada deve ser a reconstituição do patrimônio ambiental lesado, o mais próximo possível da realidade em que se encontrava antes da ocorrência do fato gerador da danosidade ambiental.

A fim de atender tal propósito, vigora no ordenamento jurídico brasileiro o princípio da reparação integral. O princípio da reparação integral, juntamente com o princípio do poluidor-pagador e do usuário-pagador, são fundamentos básicos da teoria da responsabilidade civil por danos ambientais. O objetivo principal deve ser restaurar e compensar o meio ambiente afetado. Conduzir a uma situação equivalente à anterior ao dano, quanto aos efeitos ecológicos e ambientais da agressão. O objetivo secundário deve ser indenizar os prejuízos causados às pessoas, individual ou coletivamente afetadas.

Diante de tal fato, no presente capítulo, parte-se das bases do dano ambiental para fundamentar a necessidade da busca incessante da reparação integral do meio ambiente, o que inclui a reparação pelo dano extrapatrimonial ambiental coletivo.

1. AS BASES DO DANO AMBIENTAL

A fragmentação do instituto da responsabilidade civil que interessa ao estudo aqui proposto, é o da responsabilidade civil ambiental. A responsabilidade civil ambiental visa garantir a reparação do meio ambiente lesado (por meio de obrigações de fazer, de não fazer, de indenização, ou de todas, de forma cumulativa) em virtude de atos de violação das normas de proteção ambiental, em virtude de atos decorrentes da violação do dever de cuidado, nos termos da legislação ambiental, e, em especial nos termos do art. 225 da Constituição Federal de 1988, em virtude de atos que, embora praticados de acordo com as normas administrativas ambientais tenham como consequência: o dano ambiental ou o risco de dano ambiental, incluindo-se o dano ambiental extrapatrimonial coletivo.

Note-se que, na seara do Direito Ambiental, onde a responsabilidade é objetiva, a reparação e a indenização são cabíveis mesmo naqueles casos em que o ato praticado seja considerado lícito. Praticado qualquer ato lesivo ao meio ambiente, seja ele lícito ou ilícito,

mesmo tendo sido praticado mediante autorização do Estado, através de licenças, por exemplo, surge o dever de reparar materialmente o dano e indenizar a sociedade e as comunidades atingidas, pelos prejuízos individuais e coletivos causados ao meio ambiente.

Ao abordar a problemática da questão da degradação ambiental nas discussões jusambientais, Canotilho expõe que os problemas ambientais da modernidade se classificam em dois grandes grupos: “os de primeira geração, caracterizados pela linearidade dos impactos produzidos, e os de segunda geração, particularizados pela produção de efeitos complexos e intrincados¹⁶⁸”.

De acordo com o autor português, “as normas disciplinadoras dos problemas ambientais de primeira geração, objetivam primordialmente o controle da poluição e a subjetivação do direito do meio ambiente como um direito fundamental do ser humano¹⁶⁹”.

As normas disciplinadoras das questões ambientais de primeira geração surgem, portanto, no intuito de proteger o próprio homem dos efeitos nefastos e incontrolláveis da poluição. A poluição é exemplo típico dos danos transfronteiriços, danos estes que não respeitam fronteiras nem nacionalidades e seguem ao sabor do vento. A poluição produzida em determinado país, em virtude da produção industrial e do crescimento econômico, trazendo vantagens econômicas ao poluidor, acarreta consequências ambientais negativas aos indivíduos de países vizinhos, que acabam por absorver os custos ambientais, sem que sejam beneficiados pelos lucros auferidos. Sob esta ótica das questões ambientais de primeira geração, a proteção ao meio ambiente surge de maneira secundária, tendo em vista que o que se pretende proteger é o próprio homem. “A dimensão antropocêntrica aparece como alicerce primeiro da proteção jurídica do meio ambiente, posicionando a dignidade da pessoa humana no centro da moralidade ambiental¹⁷⁰”.

Os problemas ambientais de segunda geração, distintamente dos anteriores, surgem como “efeitos combinados, dos vários factores de poluição dispersos e capazes de produzir impactos globais, transfronteiriços e duradouros¹⁷¹”. Canotilho cita como exemplo de problemas ambientais de segunda geração o efeito estufa, a destruição da camada de ozônio e as mudanças climáticas¹⁷². Leite e Ayala exemplificam com problemas ambientais de segunda geração “o aquecimento global, as mudanças climáticas, as contaminações provocadas pela

¹⁶⁸ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional ambiental português: tentativa de compreensão de 30 anos das gerações portuguesas*. In: LEITE, José Rubens Morato; CANOTILHO, José Joaquim Gomes (org.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 01.

¹⁶⁹ Ibidem, p. 44.

¹⁷⁰ LEITE, op. cit., p. 44.

¹⁷¹ CANOTILHO, op. cit., p. 02.

¹⁷² Idem.

dispersão da transgenes e as consequências cumulativas da destruição indiscriminada da biodiversidade¹⁷³”.

Importante perceber que embora se acolha a classificação das questões ambientais proposta por Canotilho, deve-se ter em mente que tais danos são cumulativos. A medida em que passa o tempo, os danos são cada vez maiores, os efeitos a cada dia mais agressivos e os desastres ambientais mais avassaladores. A classificação das questões ambientais proposta por Canotilho é muito importante, a medida que se tenha em mente a evolução do âmbito de proteção ambiental que se almeja.

Na ótica das questões ambientais de primeira geração buscava-se uma proteção voltada ao ser humano individualmente considerado. Atualmente tal concepção é insuficiente. Deve-se buscar a reparação que contemple cada pessoa individualmente considerada, mas ir além, buscando a reparação que alcance o indivíduo inserido em sociedade e em sua comunidade.

O instituto da responsabilidade civil agregado ao princípio da reparação integral deve buscar novas formas de reparação traduzidas, principalmente, em obrigações de fazer, de maneira que se obtenha, na literalidade da palavra, *recuperar* o meio ambiente lesado. Transformar as paisagens agredidas, em locais adequados e saudáveis para se viver, aplicando de forma efetiva o disposto no art. 225 da Constituição Federal, que garante “sadia qualidade de vida”.

Ingressando em um momento do estudo em que se objetiva fazer uma pesquisa sobre a reparação ambiental e a reparação pelo dano extrapatrimonial coletivo, propõe-se a analisar as bases do dano ambiental; da reparação ambiental extrapatrimonial e do dano ambiental coletivo, bem como o parâmetro de reparação considerado ideal, suficiente e ou adequado.

Pode-se afirmar que dano é o prejuízo sofrido por alguém em virtude da violação de um direito e constitui pressuposto da responsabilidade civil. Resta claro, que para que haja o dever de indenizar é pressuposto lógico e fundamental que o ofendido, individual ou coletivamente considerado, tenha sofrido prejuízo.

No que tange à formulação da teoria do dano, houve quem limitasse sua abrangência apenas aos danos materiais, desconsiderando qualquer possibilidade de reparação a lesões que não fossem de ordem patrimonial. Havia recusa, por grande parte da doutrina, da possibilidade de reparação de danos morais, cuja proteção jurídica era negada.

¹⁷³ LEITE, op. cit., p. 44.

Segundo Maria Alice Costa Hofmeister, até poucas décadas a relevância atribuída às coisas, ao objeto do direito denotava a mentalidade dominante. E, nesta concepção, “os interesses patrimoniais são mais importantes que seus titulares; (...) ter é mais relevante do que ser; o valor da pessoa está no que tem, não na sua dignidade como tal; as relações jurídicas se passam entre titulares de patrimônios; os interesses meramente pessoais são irrelevantes¹⁷⁴”.

Após longas discussões doutrinárias, prevaleceu a tese que admite a reparação integral do dano, seja o dano decorrente da esfera patrimonial ou patrimonial. Logo, no momento em que determinado bem juridicamente tutelado (material ou imaterial) sofre uma lesão, a consequência natural é a reparação.

Atualmente, tal discussão é inócua, pois a reparação decorrente do dano moral está prevista no texto constitucional. A Constituição Federal, no título *Dos Direitos e Garantias Fundamentais*, em seu artigo 5º, inciso V, assegura a todos os brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a indenização por dano material, moral ou à imagem. O dano moral ou extrapatrimonial representa a violação do direito à dignidade da pessoa humana. O artigo 5º, inciso X, a Constituição Federal, assegura o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente da violação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas¹⁷⁵. A tutela do direito à dignidade da pessoa humana é garantida pela Constituição Federal, tendo em vista a previsão de reparação do dano moral inserida no Título “Dos Direitos e Garantias Fundamentais”.

Segundo Marcelo Freire Sampaio Costa, “seja a dimensão singular ou coletiva, a proteção da dignidade implica uma obrigação geral de respeito ao ser humano, individual ou coletivamente agrupado¹⁷⁶”.

A legislação infraconstitucional, igualmente, garante a reparação pela ocorrência do dano moral. O art. 186 do Código Civil de 2002 dispõe que aquele que violar direito e causar dano a outrem, ainda que tal dano seja exclusivamente moral, comete ato ilícito¹⁷⁷.

¹⁷⁴ HOFMEISTER, Maria Alice Costa. O dano pessoal na sociedade de risco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, apud MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. Dano Moral Coletivo – Fundamentos – Características – Conceituação – Forma e Procedimentos de reparação, 2. ed. São Paulo: LTr, 2007, p. 33.

¹⁷⁵ Art. 5º, CF: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; (...) X- são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

¹⁷⁶ COSTA, Marcelo Freire Sampaio. *Dano Moral (Extrapatrimonial) Coletivo – Leitura Constitucional, Civil e Trabalhista: Estudo Jurisprudencial*, São Paulo: LTr, 2009, p. 59.

O ato ilícito é o ato praticado em desacordo com a ordem jurídica, violando o direito subjetivo da vítima. O ato ilícito tem como consequência o dano patrimonial ou moral, criando o dever de reparação.

De acordo com a regra geral de responsabilidade civil, para a configuração do ato ilícito passível de reparação, deve haver a conduta lesiva voluntária, provocada pelo agente, por ação ou omissão; a antijuridicidade da conduta; existência do dano patrimonial ou moral; e, finalmente o nexo causal entre o dano e a conduta lesiva. No âmbito da proteção jurídica ao meio ambiente esta regra geral mostra-se insuficiente, motivo pelo qual, conforme já mencionado, a responsabilidade civil ambiental independe da culpa.

O Código Civil, em seu art. 187, dispõe ainda que, quando no exercício de um direito, seu titular excede manifestamente às limitações jurídicas, configura-se o dever de indenizar¹⁷⁸. Tal dispositivo trata do abuso de direito ou exercício irregular do direito, em que “sob a aparência de um ato legal ou lícito, esconde-se a ilicitude no resultado, por atentado ao princípio da boa-fé e aos bons costumes ou por desvio de finalidade socioeconômica para a qual o direito foi estabelecido¹⁷⁹”.

Conforme a natureza do interesse lesado, isto é, de acordo com as consequências danosas da conduta, gerada à esfera jurídica alheia, o dano é visto sob o aspecto patrimonial ou extrapatrimonial. O dano visto sob o aspecto patrimonial repercute sobre o patrimônio da vítima, em contrapartida, o dano visto sob o aspecto extrapatrimonial repercute sobre a dignidade da vítima em todas as suas projeções.

Logo, a classificação do dano em dano patrimonial ou extrapatrimonial deve ser feita analisando-se os efeitos provocados na vítima, oriundos da lesão jurídica. Deve-se verificar as sequelas advindas na vida do ente lesionado em face do interesse atingido.

Segundo o Superior Tribunal de Justiça, “o dano extrapatrimonial não se restringe às pessoas individualmente consideradas. O dano moral coletivo é pacificamente aceito pela doutrina e jurisprudência¹⁸⁰”.

A concepção moderna, baseada na Constituição Federal de 1988, de ampla proteção do ser humano, afasta a antiga concepção, que vinculava a ocorrência de dano moral à esfera subjetiva da dor e do sofrimento. Deve ser afastada a noção “de que o dano moral é a dor

¹⁷⁷ Art. 186 CCB: Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

¹⁷⁸ Art. 187 CCB: Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

¹⁷⁹ DINIZ, Maria Helena. *Novo Código Civil Comentado*. 3. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 185.

¹⁸⁰ Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1.410.698/MG. Rel. Min. Humberto Martins, Brasília, julgado em 16.04.2015. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 31 de janeiro de 2018.

sofrida pela pessoa¹⁸¹”. Na verdade, a dor é apenas a consequência da lesão à esfera extrapatrimonial de um indivíduo. É esta concepção moderna que permite a reparação por danos morais sofridos pelas pessoas jurídicas e, igualmente, pela coletividade. O art. 52 do Código Civil de 2002¹⁸², que garante a proteção dos direitos de personalidade às pessoas jurídicas, e a Súmula 227 do Superior Tribunal de Justiça, que afirma que a pessoa jurídica pode sofrer dano moral, vêm corroborar esta nova concepção de dano extrapatrimonial.

É com toda propriedade que Carlos Alberto Bittar afirma:

Qualquer prejuízo injusto suportado por uma pessoa (ou uma certa coletividade) deva encontrar resposta no ordenamento jurídico, eis que, diante da unitariedade da teoria do dano, acha-se ela direcionada, no plano do Direito, para a plena satisfação dos interesses violados¹⁸³.

A Constituição Federal de 1988 assegura, portanto, a indenização pelo dano moral, operando verdadeira constitucionalização do direito à reparação pecuniária decorrente do dano moral. Cite-se que a reparabilidade do dano moral é aplicável em todos os ramos do Direito.

Em julgamento de Recurso Especial, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu, com relação ao dano moral coletivo:

Tal instituto é configurado pela lesão na esfera moral de uma comunidade, isto é, a violação de valores coletivos, atingidos injustificadamente do ponto de vista jurídico. Tal lesão pode decorrer de dano ambiental (lesão ao equilíbrio ecológico, à qualidade de vida e à saúde da coletividade), desrespeito aos direitos do consumidor (publicidade abusiva, por exemplo), danos ao patrimônio histórico e artístico, violação da honra de determinada comunidade (negra, judaica, japonesa, indígena etc.) e até fraude a licitações¹⁸⁴.

Conforme a Súmula 37 do STJ, são cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato. A obrigação de indenizar nasce a partir do momento em que fica comprovado o nexo de causalidade entre o dano do bem juridicamente protegido e o comportamento do agente.

¹⁸¹ GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. Novo curso de direito civil: responsabilidade civil. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 3, p. 82, apud COSTA, op. cit., p. 62.

¹⁸² Art. 52 CCB: Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade.

¹⁸³ BITTAR FILHO, Carlos Alberto. *Do dano moral coletivo no atual contexto jurídico brasileiro*. In: Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, n. 15, ago. 1996, apud MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. Dano Moral Coletivo – Fundamentos – Características – Conceituação – Forma e Procedimentos de reparação, 2. ed. São Paulo: LTr, 2007, pág. 37.

¹⁸⁴ Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1.410.698/MG. Rel. Min. Humberto Martins, Brasília, julgado em 16.04.2015. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 31 de janeiro de 2018.

As sábias palavras de Leite e Ayala atestam:

Desta forma, não seria justo supor que uma lesão à honra de determinado grupo fique sem reparação, ao passo que, se a honra de cada um dos indivíduos deste grupo for afetada isoladamente, os danos serão passíveis de indenização. Redundaria em contrassenso inadmissível. Constata-se que a necessidade da imposição do dano extrapatrimonial é imperiosa, pois, em muitos casos, será impossível o ressarcimento patrimonial, e a imposição de dano extrapatrimonial ambiental funcionará como alternativa válida da certeza da sanção civil do agente, em face da lesão ao patrimônio ambiental coletivo¹⁸⁵.

Verifica-se certa resistência no reconhecimento do dano extrapatrimonial coletivo na seara ambiental. Enquanto outros ramos do direito avançam na questão da aplicação e quantificação da indenização pela existência destes danos, na jurisdição ambiental a aplicação do instituto é tímida. Na maioria dos casos, sob a justificativa de dificuldades de êxito e efetividade *quanto* à execução das condenações por danos materiais e restauração *in natura* dos ecossistemas degradados, os julgadores costumam justificar a não condenação pela inexistência de efetividade e resultado prático na aplicação do instituto. Em não raras circunstâncias, reconhecem o direito ao dano extrapatrimonial coletivo, mas indeferem o pedido justificando com respaldo em questões processuais.

A aplicação do instituto, no entanto, ainda que tímida, vem ganhando espaço. Decisão pioneira, reconhecendo a existência de danos morais coletivos, e condenando o réu, é a proferida no Acórdão em Apelação Cível nº 2001.001.14586¹⁸⁶, do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Em sede de Ação Civil Pública proposta com fundamento no artigo 5º, III, da Lei nº 7.347/1985, pelo Procurador Municipal do Rio de Janeiro, em face de réu que suprimiu vegetação em imóvel localizado próximo de Unidade de Conservação. O réu iniciou construção sem autorização de órgão responsável. A Ação tramitou perante a Justiça Estadual, no foro do local do dano. A ação foi julgada procedente, condenando o réu a recompor o meio ambiente ao estado anterior e desfazer a obra, remover os entulhos e plantar 2.800 mudas de exemplares nativas, no prazo de 90 dias.

A sentença, em juízo monocrático, deixou de condenar o réu pelos danos extrapatrimoniais coletivos em face do pedido deduzido na inicial ter sido considerado genérico e indeterminado. O Município ingressou com recurso de apelação, pugnando pela condenação do réu a título de danos morais coletivos. A 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, com base no voto da Desembargadora Maria Raimunda

¹⁸⁵ LEITE, op. cit., p. 275.

¹⁸⁶ RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível Nº. 2001.001.14586, 2. Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, 07 de agosto de 2002. Disponível em: www.tjrj.jus.br. Acesso em 24.01.2018.

Teixeira de Azevedo, reformou em parte a decisão monocrática, acolhendo a tese do dano ambiental extrapatrimonial coletivo, e condenando o réu a pagar o valor de 300 salários mínimos a ser revertido para o fundo previsto no art. 13 da Lei nº 7.347/86¹⁸⁷.

No que tange aos parâmetros da indenização, de acordo com o Código Civil de 2002, “a indenização mede-se pela extensão do dano¹⁸⁸”. Caso haja grande desproporção entre a gravidade da culpa do agente e o dano, o juiz pode reduzir a indenização. Trata-se da teoria da gradação da culpa, que influencia o valor da indenização a fim de possibilitar sua redução naqueles casos em que haja desproporção entre a gravidade da culpa em sentido estrito (leve ou levíssima) e a extensão do dano. Este critério de aferição da indenização pela extensão do dano é adequado para os casos de reparação por danos materiais, em que se pode, matematicamente, calcular o *quantum* indenizatório segundo as perdas do lesado.

No caso da indenização por danos morais, deve-se fixar um valor que sirva, simultaneamente: a) de *compensação* ao ente lesado, por uma lacuna em sua esfera imaterial; e b) de *desestímulo* à prática de novas situações configuradoras de dano moral, pelo ente lesante. É atribuição do julgador definir o *quantum* necessário à reparação do dano moral, levando em consideração estas duas premissas e analisando ainda as circunstâncias do evento causador do dano, bem como a natureza e extensão do dano.

No caso do dano extrapatrimonial ambiental a problemática quanto à definição de um parâmetro de reparação é ainda mais complexa, pois estaremos diante de danos difusos, que afetam a sociedade como um todo, mas também diante de danos direcionados às comunidades diretamente atingidas pelos efeitos dramáticos destes agentes poluidores ou diante de grandes desastres ecológicos. Por vezes, em casos de desastres ambientais de grande proporção, de poluição ambiental generalizada, de *smog* fotoquímico, entre outros, surgem questões relativas ao conteúdo mínimo de proteção exigível do Estado, traduzido no seu poder de polícia e na eficiência da prestação jurisdicional, bem como na definição do conteúdo

¹⁸⁷ Art. 13: Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

§ 1º. Enquanto o fundo não for regulamentado, o dinheiro ficará depositado em estabelecimento oficial de crédito, em conta com correção monetária.

§ 2º Havendo acordo ou condenação com fundamento em dano causado por ato de discriminação étnica nos termos do disposto no art. 1º desta Lei, a prestação em dinheiro reverterá diretamente ao fundo de que trata o **caput** e será utilizada para ações de promoção da igualdade étnica, conforme definição do Conselho Nacional de Promoção da Igualdade Racial, na hipótese de extensão nacional, ou dos Conselhos de Promoção de Igualdade Racial estaduais ou locais, nas hipóteses de danos com extensão regional ou local, respectivamente.

¹⁸⁸ Art. 944 CCB: A indenização mede-se pela extensão do dano. Parágrafo Único: Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização.

mínimo de indenização exigida dos agentes poluidores a fim de minimizar os danos provocados às vítimas no espectro de sua dignidade humana.

Em virtude destas dificuldades, necessário aprofundamento na questão da reparação ambiental, que será tratada no item seguinte.

2. A REPARAÇÃO AMBIENTAL EXTRAPATRIMONIAL

A reparação pelo dano extrapatrimonial é fruto de evolução da sociedade. A legislação e o posicionamento da doutrina evoluíram a fim de atender à necessidade de reparação aos direitos decorrentes do direito de personalidade.

A doutrina diverge quanto ao marco histórico no que tange a responsabilização civil por danos morais ou extrapatrimoniais. Incontestável é o fato de que a discussão em torno da reparabilidade do dano moral no Brasil precedeu ao Código Civil de 1916.

O Código Civil de 1916 não trouxe disposição expressa sobre o assunto, gerando infindáveis questionamentos doutrinários e jurisprudenciais com relação ao tema.

A Constituição Federal de 1988 acabou com a discussão acerca da possibilidade de reparação de danos morais, pois incorporou a teoria da ampla tutela à esta espécie de lesões no art. 5º, incisos V e X.

E não poderia ser diferente, não se poderia admitir que um ordenamento jurídico desconsiderasse a possibilidade de reparação do patrimônio moral do ser humano e da sociedade, relegando-o a um patamar inferior ao patrimônio patrimonial.

Segundo Medeiros Neto:

As principais objeções quanto à possibilidade de reparação do dano moral apoiavam-se nos argumentos de que, (1), além de a dor não ter preço, constituindo uma *imoralidade* medir-se em dinheiro a sua expressão (*pretium doloris*), seria (2) impossível a sua avaliação, pela impossibilidade de se saber a exata extensão da lesão, pela ausência de um critério de equivalência e também, em muitas situações, pela indeterminação das vítimas. Por último, numa outra visão, (3) igualmente constituiria uma temeridade deixar a reparação (a sua extensão e quantificação) ao *arbítrio irrestrito* da autoridade judicial¹⁸⁹.

Os argumentos citados são nada mais do que dificuldades técnicas que dificultam a reparação, que não podem, todavia, servir como justificativa para a ausência de reparação. Importante lembrar de que “todos os direitos da humanidade foram conquistados na luta;

¹⁸⁹ MEDEIROS, op. cit., p. 65.

todas as regras importantes do direito devem ter sido, em sua origem, arrancadas àqueles que a elas se opunham¹⁹⁰”.

Negar a reparação pelos danos extrapatrimoniais, traduzidos nos atentados à esfera social, espiritual e à dignidade humana, o aspecto mais nobre de um indivíduo ou de uma sociedade, significaria deixá-los descobertos da proteção do Direito. Isso não se pode admitir isto seria esvaziar o sentido dos princípios da solidariedade e da boa-fé. O amplo ressarcimento dos danos, sob espectro humano e holístico, visando a proteção e reparação integral da vítima em todos os seus aspectos, que vão além da esfera patrimonial é necessidade que se impõe no atual estágio da sociedade.

A dimensão patrimonial ou extrapatrimonial do dano é verificada conforme os efeitos provocados pela lesão ambiental, no que tange as consequências do prejuízo, tendo em conta o interesse afetado.

No sistema jurídico brasileiro, vigora o princípio hermenêutico do *in dubio pro natura*. Somado ao princípio *in dubio pro natura*, outro princípio de fundamental importância do ordenamento jurídico ambiental é o princípio da reparação integral ou *in integrum* do dano ambiental, que objetiva a restauração, o retorno do meio ambiente ao estado em que se encontrava no momento anterior ao dano (*status quo ante*) e determina “a responsabilização por todos os efeitos decorrentes da conduta lesiva, incluindo, entre outros aspectos, o prejuízo suportado pela sociedade, até que haja completa e absoluta recuperação *in natura* do bem lesado¹⁹¹”. A ausência da reparação integral dos danos ao meio ambiente, por parte dos agentes degradadores, gera, em toda a sociedade, uma sensação de impunidade, uma sensação de injustiça social, que acaba por incentivar a prática de atos danosos ao meio ambiente.

O princípio da reparação integral juntamente com os princípios da prevenção e precaução, e o princípio do poluidor-pagador, consistem em um verdadeiro tripé, formando a base da teoria da responsabilidade civil por danos ambientais, incluindo-se, necessariamente para o alcance da reparação integral, a reparação pelos danos extrapatrimoniais, sejam estes danos individuais ou coletivos.

¹⁹⁰ IHERING, Rudolf von. *Questões e Estudos de Direito*. Tradução Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN Editora, 2003, p. 23.

¹⁹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. Nº 1.198.727/MG. Rel. Min. Herman Benjamin. Brasília, 14 de agosto de 2012. Disponível em: <http://stj.jus.br>. Acesso em 20.01.2018.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Apelação Cível Nº. 2001.001.14586, 2. Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, RJ, 07 de agosto de 2002. Disponível em: www.tjrj.jus.br. Acesso em 24.01.2018.

Em matéria reparação de danos ambientais, existem muitas dificuldades ou impossibilidades técnicas para o retorno ao *status quo ante*. Pretender recuperar ecossistemas inteiramente degradados, devolver à natureza espécies exterminadas, recuperar o solo e o subsolo destruído por atividades mineradoras, ou áreas alagadas por usinas hidrelétricas, descontaminar regiões atingidas por acidentes nucleares é utópico. Logo, a justa indenização deve contemplar os danos extrapatrimoniais coletivos, em valor a ser definido pelo Magistrado, de acordo com a extensão dos danos.

Em relação aos danos extrapatrimoniais coletivos, cita-se o exemplo do desastre ocorrido na Ucrânia, em abril de 1986, na Usina de Chernobyl. Na ocasião, a explosão de um reator da usina provocou a morte de diversos trabalhadores e trouxe várias consequências para a saúde humana. Nuvens de veneno se espalharam e ultrapassaram fronteiras. A notificação do desastre só foi feita, pelas autoridades da antiga União Soviética, após 18 dias do desastre, quando a radiação já havia ultrapassado as fronteiras. A radiação nuclear se espalhou pela Europa, contaminando seres humanos, a flora e a fauna. A notificação tardia impossibilitou a tomada de providências protetivas, por parte dos governos e indivíduos afetados. As consequências para a saúde humana foram devastadoras, provocando queimaduras pela radiação e câncer, principalmente câncer de tireoide. A cidade de Pripjat, Região de Kiev, que era habitada principalmente por trabalhadores da Usina Nuclear, foi completamente evacuada e, ainda hoje, continua com altos níveis de radiação, inviável à vida humana e animal¹⁹². A cidade inteira passa, ainda hoje, por controles de níveis de radiação, sendo inviável a ocupação humana e a manutenção de atividades na região. No desastre em questão, em mais de 30 anos não se conseguiu a recuperação material do meio ambiente degradado. A reparação extrapatrimonial, neste caso, seria a única forma de amenizar, pelo menos, os danos sofridos pela coletividade.

Observa-se que é utópico acreditar que se possa reparar danos que provoquem a disseminação total de espécies, em detrimento do Planeta Terra e em detrimento das futuras gerações, que serão privadas do convívio e do conhecimento das mais variadas manifestações da natureza, como a flora e a fauna, as montanhas, rochas, rios e cachoeiras. Em face da dificuldade de recomposição de *habitats* e ecossistemas totalmente destruídos, Mirra defende que o autor do dano deva restaurar o meio ambiente e o devolva à sociedade em um estado, “na medida do possível equivalente à de que seriam beneficiários se o dano não tivesse sido causado”.

¹⁹² Documentário : O Desastre de Chernobyl – Discovery Channel. Disponível em: <https://youtu.be/bv4AoqZsfHs>. Acesso em: 20.01.2018.

Segundo Mirra, a reparação integral inclui,

Os efeitos ecológicos e ambientais da agressão inicial a um bem ambiental corpóreo que estiverem no mesmo encadeamento causal, por exemplo, a destruição de espécimes, *habitats*, e ecossistemas inter-relacionados com o meio afetado; os denominados danos interinos, vale dizer, as perdas de qualidade ambiental havidas no interregno entre a ocorrência do prejuízo e a efetiva recomposição do meio degradado; os danos futuros que se apresentarem como certos, os danos irreversíveis à qualidade ambiental e os danos morais coletivos resultantes da agressão a determinado bem ambiental. Portanto, qualquer disposição legislativa, acordo ou decisão judicial preordenados a limitar a plena reparabilidade do dano são ilegítimos, não só por acolitarem a impunidade, mas, e principalmente, por representarem inequívoca autorização indébita para a apropriação de bem que a todos pertence¹⁹³.

Quando se pensa em reparação integral, deve-se buscar, dentro do limite máximo possível, a reparação do bem ecológico, dos ecossistemas, da fauna e flora, dos rios, do patrimônio histórico e cultural, bem como dos danos ambientais que fogem à esfera patrimonial, ou seja, os danos extrapatrimoniais individuais ou coletivos, que afetam a dignidade humana das pessoas e comunidades atingidas pela lesão ambiental.

As palavras de Sarlet e Fensterseifer assim atestam:

A título de exemplo, no tocante ao dano moral ambiental (extrapatrimonial), doutrina e jurisprudência tem convergido substancialmente no sentido de que tal dano abarca as lesões de natureza social e moral coletiva, ou seja, o dano consiste no impacto negativo ao bem-estar da coletividade decorrente da degradação ecológica¹⁹⁴.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial tem mostrado sinais de adequação às necessidades sociais, no que diz respeito à reparação pelos danos ambientais extrapatrimoniais coletivos, reconhecendo a possibilidade de cumulação da indenização a este título com obrigações de fazer e não fazer.

Leite e Ayala defendem a responsabilização pelos danos extrapatrimoniais coletivos afirmando com precisão,

De fato, se há possibilidade de responsabilização do dano patrimonial coletivo, porque não ampliá-la à sua configuração extrapatrimonial? A diminuição da qualidade de vida, através da degradação ambiental, traz enormes transtornos imateriais à coletividade. Assim, cabe ao Estado, por meio do Poder Judiciário, abrir

¹⁹³ MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Responsabilidade civil pelo Dano Ambiental e o princípio da reparação integral do dano*. Revista de Direito Ambiental, vol. 32. São Paulo: RT, 2003.

¹⁹⁴ SARLET, op. cit., p. 83.

o acesso jurisdicional, contanto com o auxílio do instituto da responsabilidade civil, visando, desta forma, a trazer uma ampla possibilidade de reparação do dano ambiental¹⁹⁵.

Pode-se tomar como exemplo de configuração de danos extrapatrimoniais coletivos o desastre ocorrido na Comunidade do distrito de Bento Rodrigues, no Município de Mariana, em Minas Gerais. Uma comunidade tranquila, com construções históricas, tais como a igreja, o hotel fazenda, com cerca de 600 habitantes, cujos cidadãos viviam em pequenas propriedades rurais, através do agroturismo, manejo da agricultura de subsistência e do plantio da pimenta, entre outros. A instalação da empresa Samarco Mineração S.A., já trouxe danos àquela região, em virtude da própria atividade desenvolvida: extração de bens minerais não renováveis, modificação da paisagem e afetação do sossego da população.

A atividade explorada pela empresa depende de licenciamento, fiscalização e monitoramento constante. No entanto, em 05 de novembro de 2015, o rompimento da Barragem de rejeitos de extração e processamento de minérios de ferro, denominada Barragem de Fundão provocou uma enxurrada de lama que ocasionou a devastação total do distrito.

O desastre, consequência da atividade milionária da indústria da mineração, provocou a destruição total das casas, escola, prédios históricos, trilhas e cachoeiras, mortes de moradores, de animais domésticos, do gado, a destruição das lavouras, bem como a poluição do Rio Doce, com a morte dos peixes, destruição da fauna, e de ecossistemas completos.

A falta de oxigênio esterilizou os rios. As pessoas que conseguiram salvar suas vidas foram deslocadas de suas casas, e até hoje muitas não conseguiram que reconstruir suas vidas. O sentimento da população é de inconformismo e revolta.

Como pode ser possível negar a existência do dano extrapatrimonial coletivo em situações como esta?

Várias são as dificuldades nos processos envolvendo esta empresa. Até mesmo o bloqueio de bens do devedor, em tutela provisória, encontrou obstáculos, pois o devedor se utiliza de meios ardis para dissimular seus bens e numerários, em que pese todo o aparato legislativo e jurídico em prol da sociedade.

Pode-se citar como exemplo uma das ações propostas contra a empresa. A Ação Cautelar nº 0400.15.003989-1, ajuizada pelo Ministério Público de Minas Gerais, em face de

¹⁹⁵ LEITE, op. cit., p. 298.

Samarco Mineração. O Ministério Público, requereu a indisponibilidade de trezentos milhões de reais da empresa, a fim de resguardar o direito de indenização dos atingidos (menos de 4% do faturamento anual da companhia). Em 11 de novembro de 2015, o juiz de direito da Comarca de Mariana deferiu parcialmente a liminar, a fim de determinar a indisponibilidade de trezentos milhões de reais em dinheiro, via BACENJUD, “para fins exclusivos de reparação de danos causados às pessoas naturais vitimadas nos limites territoriais da Comarca de Mariana¹⁹⁶”. Em 18.11.2015, pouco menos de 3% do valor havia sido indisponibilizado. Em ordem dirigida ao Presidente do Banco Central, determinando a indisponibilidade do valor remanescente, o Juiz da Comarca afirma “quer me parecer, assim, que há, por parte da requerida, esforço deliberado de se furtar ao cumprimento da decisão, e quiçá, de outras que, em decorrência das consequências do rompimento de sua barragem de resíduos, poderá vir a enfrentar¹⁹⁷”. Em 19.11.2015 a empresa requereu a liberação dos valores bloqueados até aquela data, “pouco mais de sete milhões de reais”, o que foi indeferido. Importante destacar as palavras do magistrado que atua no caso,

A requerida, potência econômica que ostenta os números acima citados, e que, em seu balanço patrimonial último, provisionou mais de quinhentos milhões de reais para contingências quais a ocorrência em 5 de novembro de Mariana (f. 109), vem adotando estratégia jurídica indigna e deliberada de, como se fosse o botequim da esquina, não cumprir o mandato judicial¹⁹⁸.

Observa-se que, apesar de todos os esforços movidos pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário Magistrado atuantes no caso, o comportamento das empresas detratadoras do bem jurídico ambiental passa por cima de princípios éticos, de legalidade, moralidade, solidariedade. Descumprem, deliberadamente, as ordens judiciais, desmoralizando os Poderes do Estado.

No caso de Mariana, é notória a existência do dano extrapatrimonial coletivo. O nexo causal entre a atividade desenvolvida pela empresa mineradora e os danos sofridos pela população é evidente. O distrito inteiro foi destruído, as histórias das famílias e da localidade foram destruídas, famílias inteiras foram afetadas pela perda de seus familiares. Os

¹⁹⁶ MINAS GERAIS. Processo 0400.15.003989-1, Mariana, 11.11.2015. Disponível em: <www.tj.mg.jus.br>. Acesso em 12.01.2018.

¹⁹⁷ MINAS GERAIS. Processo 0400.15.003989-1, Mariana, 18.11.2015. Disponível em: <www.tj.mg.jus.br>. Acesso em 12.01.2018.

¹⁹⁸ MINAS GERAIS. Processo 0400.15.003989-1, Mariana, 19.11.2015. Disponível em: <www.tj.mg.jus.br>. Acesso em 12.01.2018

sobreviventes perderam suas casas, seu trabalho e seu sossego. Os danos materiais e extrapatrimoniais são significativos.

Nas palavras de Bahia “enquanto lesões a um bem de natureza difusa, imaterial e incorpórea, os danos ambientais escapam das molduras tradicionais, exigindo uma disciplina própria¹⁹⁹”.

Segundo Goldenberg e Cafferata,

Os danos ambientais não são danos comuns (cuja realidade é facilmente comprovável), pois: a) são, frequentemente despersonalizados ou anônimos, com enormes dificuldades para a determinação do agente; b) podem alcançar e provocar um número elevado de vítimas, um bairro, uma região, um país; c) podem ser o resultado de atividades especializadas que utilizam técnicas específicas, desconhecidas para as vítimas; d) podem também ser um dano certo e grave para o meio ambiente, a água subterrânea ou um lago, mas a respeito das pessoas que o invocam, sem relevância, ou não tê-la na atualidade²⁰⁰.

O acidente ocorrido em Mariana se encaixa em todas as características definidas por Goldenberg e Cafferata.

Além destas, podem ser citadas outras características dos danos extrapatrimoniais coletivos, tais como consequências que ultrapassam fronteiras, com efeitos cumulativos, resultantes de várias ações praticadas por inúmeros agentes, visíveis a longo prazo. Os danos ambientais difusos, exigindo tratamento jurídico diferenciado no que tange ao nexo causal.

De acordo com Bahia,

É precisamente o reconhecimento da função preventiva da responsabilidade civil ambiental e a sua importância para a proteção dos interesses das gerações futuras que respalda a constatação de que, na comprovação do nexo causal, o Poder Judiciário não deve utilizar juízos de certeza, mas juízos de verossimilhança e de probabilidade²⁰¹.

No momento em que se verifica falta de cautela e falta de ações preventivas dos agentes produtores de atividades de alto risco, deve-se estabelecer a possibilidade do juízo de verossimilhança, facilitando a carga probatória do nexo de causalidade. A história mostra que os grandes desastres ambientais foram decorrentes de excesso de confiança na técnica e/ou falta de zelo e cautela.

¹⁹⁹ BAHIA, Carolina Medeiros. *Dano Ambiental e Nexo de Causalidade na Sociedade de Risco*. In: LEITE, José Rubens Morato (Coord.); FERREIRA, Helene Sivini; FERREIRA, Maria Leonor Paes Cavalcanti (orgs.). *Dano Ambiental na Sociedade de Risco*. São Paulo: Saraiva: 2012, p. 63.

²⁰⁰ GOLDENBERG, Isidoro H.; CAFFERATTA, Nestor A. *Daño ambiental: Problemática de su determinación causal*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 2001, apud, BAHIA, Idem.

²⁰¹ BAHIA, op. cit., p. 68.

Nas palavras de Silveira,

A jurisdicionalização do risco ecológico não requer a responsabilização civil, de modo que não se faz necessário delimitar o resultado lesivo, ou seja, não se faz necessária prova de um dano específico, atual ou futuro, nem mesmo prova indiciária – como no caso da tutela inibitória do processo civil. Por decorrência, a comprovação de relações de causalidade específicas entre a atividade e lesões juridicamente delimitáveis não se faz necessária, já que não se trata de reparação de dano, consoante o art. 927 do CC. Tampouco importa a referência a um ato ilícito – cuida-se de abuso de direito, i.e., do exercício de um direito que excede sua finalidade socioeconômica²⁰².

A falha na atuação do Estado no dever geral de cautela, no cumprimento do Poder de Polícia, na atividade de acompanhamento e fiscalização de atividades altamente danosas ao meio ambiente pode acarretar a configuração da Responsabilidade Civil do Estado, decorrente da omissão de sua atuação.

A coletividade necessita da tutela efetiva do Poder Judiciário através de decisões que obriguem os poluidores a indenizar os danos materiais, recuperar o meio ambiente (naquilo que é possível) e indenizar os danos extrapatrimoniais sofridos pelas comunidades atingidas, visando a garantir que estas pessoas possam restabelecer sua qualidade de vida. Há ainda a questão do dano extrapatrimonial coletivo que sofre toda a espécie humana, que perde a possibilidade de conhecer e desfrutar desta parcela do meio ambiente, como bem difuso e transindividual.

O dano extrapatrimonial ambiental está intimamente ligado ao direito de personalidade, seja na acepção da dignidade da pessoa humana individualmente considerada, seja na acepção da dignidade do indivíduo como integrante da sociedade. Trata-se de considerar o meio social mínimo necessário para que um indivíduo cresça e se desenvolva de maneira saudável.

De acordo com Sousa,

O direito geral de personalidade significa o direito de cada homem ao respeito e à promoção da globalidade dos elementos, potencialidades e expressões da suma personalidade humana, assim como da unidade *psico-físico-socioambiental* da mesmo (*da sua dignidade humana, da sua individualidade concreta e do poder de autodeterminação*), trazendo como consequência um dever de abstenção de praticar atos que venham a ofender tais elementos, tais bens jurídicos da personalidade²⁰³.

²⁰² SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. *Risco Ecológico Abusivo: A tutela do Patrimônio Ambiental nos Processos Coletivos em Face do Risco Socialmente Intolerável*. Caxias do Sul – RS: EDUCS, 2014, p. 237.

²⁰³ SOUSA, Rabindranath Valentino Aleixo Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Coimbra Editora: 1997, p. 93, apud LEITE, op. cit., p. 288.

Deve-se observar ainda, que os direitos de personalidade evoluem conforme a evolução da sociedade. Possuem parâmetros que podem ser restringidos ou alargados de acordo com a evolução das gerações e de acordo com o aspecto cultural dos povos. Assim, atividades que eram social ou moralmente aceitas no passado podem vir a ser restringidas devido ao conhecimento científico que se tenha em torno da matéria.

Nas palavras de Leitão,

Com efeito, parece evidente que o direito ao ambiente saudável é pressuposto necessário para o desenvolvimento da personalidade: o homem carece, para sua própria sobrevivência e para o seu desenvolvimento de equilíbrio com a natureza, pelo que os componentes ambientais são inseparáveis da sua personalidade. Como tal, o ambiente natural deve ser equiparado às outras situações em que se protegem interesses conexos com o desenvolvimento da personalidade²⁰⁴.

Verifica-se a necessidade de alargamento do espectro de proteção aos direitos de personalidade, a medida em que se verifica um crescimento econômico desenfreado, desgovernado, e a sociedade se torna sujeito passivo de diferentes e novas e violações. Observa-se ainda, a total falta de controle por parte do Estado, no que se refere à fiscalização das atividades altamente danosas ao meio ambiente.

De acordo com Leite e Ayala, “a lesão ambiental está ligada à dignidade do ser humano, seja ela coletiva ou individual, e simultaneamente ao valor intrínseco da natureza, não se olvidando da evidente dimensão social²⁰⁵”.

Neste sentido, verifica-se que quando se refere aos direitos difusos, a questão do ressarcimento do dano deve ser vista sob uma ótica diferenciada. Não se aplica a concepção tradicional de que o ressarcimento deve ser direcionado somente à parte que postulou em juízo.

Deve-se atentar igualmente ao fato de que a falência ou a eventual falta de capacidade patrimonial, econômica e financeira do agente causador do dano não deve servir de justificativa para que se afaste a aplicação do princípio da reparação integral.

A evolução da legislação, através dos instrumentos processuais coletivos, conforme analisado no primeiro capítulo deste estudo resolveu grande parte dos problemas de legitimidade processual.

Necessário agora, no atual momento histórico em que se encontra a sociedade, a solução para os problemas de efetividade da jurisdição.

²⁰⁴ LEITÃO, João Menezes. *Instrumentos de direito privado para proteção do ambiente*. Revista Jurídica do Urbanismo e do Ambiente. Vol. 7. Coimbra, jun. 1997, p. 58-59, apud LEITE, op. cit., p. 292.

²⁰⁵ LEITE, op. cit. p. 310.

Acompanhando a evolução e as exigências da sociedade e da comunidade jurídica, o Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/2015²⁰⁶, substituindo os procedimentos cautelares e o instituto da tutela antecipada do Código de Processo Civil de 1973, estabeleceu, em seu art. 294 a tutela provisória, que pode ter como fundamento a urgência ou a evidência.

As tutelas de urgência e evidência quando bem aplicadas, no momento e na amplitude necessários, podem ser instrumentos poderosos, aptos a tutelar de forma efetiva o meio ambiente. A tutela ambiental pode ser acentuada através da aplicação do art. 297 do CPC/2015, que confere ao juiz poderes de “determinar medidas que considerar adequadas para a efetivação da tutela provisória”.

Pode-se citar outros institutos aptos a proporcionar maior efetividade na proteção ambiental, tais como a tutela inibitória, a tutela antecipada requerida em caráter incidente, de cunho satisfativo, com a possibilidade de estabilização, nos termos do art. 304 do CPC/2015

Analizadas as bases do dano ambiental e da reparação ambiental extrapatrimonial, cumpre explorar a questão da busca de parâmetros de reparação pela ocorrência do dano ambiental extrapatrimonial coletivo, o que se pretende fazer através da análise da jurisprudência dos Tribunais, em especial da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

3. DANO AMBIENTAL EXTRAPATRIMONIAL COLETIVO: EM BUSCA DE PARÂMETRO

A responsabilização pelos danos extrapatrimoniais coletivos, visa a reparar todos os efeitos de uma determinada conduta lesiva ao macrobem ambiental, de caráter difuso. No atual estágio da civilização, não se pode mais admitir que determinadas nações ditas desenvolvidas mantenham investimentos e exploração industrial baseados na degradação ambiental, na exploração e no esgotamento dos recursos naturais não renováveis, valendo-se de tais recursos ecológicos e dos meios de produção (especialmente a mão-de-obra) dos países subdesenvolvidos como se estivessem se utilizando de um anexo de seus territórios. Um anexo em que é permitido explorar ilimitadamente, esgotar todos os recursos naturais, as matas, cachoeiras, trilhas ecológicas e o patrimônio histórico de pequenas localidades, deixando apenas as marcas da devastação. E, em seguida, quando esgotados os recursos naturais, quando dizimada a fauna, a flora, os ecossistemas e até mesmo a população local, “pagam-se” indenizações ínfimas, migalhas que sequer cobrem os custos materiais de

²⁰⁶ A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência.

deslocamento e reconstrução do mínimo necessário para que as famílias deslocadas de suas residências possam se reorganizar. Os desastres ambientais e a destruição causados por atividades mineradoras e pelos alagamentos decorrentes de usinas hidrelétricas ferem o aspecto psicológico, a moral e a dignidade humana de comunidades, e por vezes de Municípios inteiros.

É o que ocorre especialmente com a atividade mineradora, em que empresas multinacionais do Hemisfério Norte “investem” em países da América do Sul e da África, levando a utopia do crescimento e a promessa de uma vida melhor às pequenas comunidades. A promessa de empregos, a perspectiva de um pequeno aumento do poder aquisitivo e do desenvolvimento regional que, na verdade, traz consigo a devastação ambiental e problemas sociais de custo elevadíssimo para o país. A promessa de uma vida melhor às comunidades ribeirinhas, comunidades de pescadores, agricultores e comunidades indígenas, situadas nos entornos de grandes empreendimentos econômicos provoca um encantamento inicial de populações simples, que tiram do solo o seu sustento e de suas famílias.

Não se pode admitir igualmente que Estados ditos livres, democráticos e republicanos conduzam sua economia e aceitem tais investimentos, independentemente dos custos ecológicos e sociais que tenham que suportar a longo prazo, transformando seu solo e sua nação no lixo industrial dos países ditos desenvolvidos.

A Constituição Federal, em seu art. 225, § 2º dispõe que, “aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com a solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei²⁰⁷”.

A Constituição Federal é clara: incumbe ao órgão público competente determinar e exigir soluções técnicas de recuperação do meio ambiente. Trata-se de responsabilidade civil do Estado. O Estado, aplicando o princípio da precaução, deve ser rigoroso ao emitir as autorizações para o início de projetos e instalação de empreendimentos, deve igualmente fiscalizar todas as etapas de execução de obras e autorizar o início das atividades, deve fiscalizar o cumprimento das normas trabalhistas e das normas de segurança do trabalho.

A Convenção 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT, sobre povos indígenas e tribais, ratificada pelo Brasil através do Decreto nº 5.051/2004²⁰⁸, no art. 15 dispõe:

²⁰⁷ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Brasília: DF. Disponível em <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/>. Acesso em 27.09.2016.

²⁰⁸ BRASIL. Decreto n. 5051/2004. Promulga a Convenção nº 169 da Organização Internacional do Trabalho – OIT sobre Povos Indígenas e Tribais. Brasília, 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Decreto/D5051.htm>. Acesso em 27.09.2016.

1. O direito dos povos interessados aos recursos naturais existentes em suas terras deverá gozar de salvaguardas especiais. Esses direitos incluem o direito desses povos de participar da utilização, administração e conservação desses recursos.

2. Em situações nas quais o Estado retém a propriedade dos minerais ou dos recursos do subsolo ou direitos a outros recursos existentes nas terras, os governos estabelecerão ou manterão procedimentos pelos quais consultarão estes povos para determinar se seus interesses seriam prejudicados, e em que medida, antes de executar ou autorizar qualquer programa de exploração desses recursos existentes em suas terras. Sempre que for possível, os povos participarão dos benefícios proporcionados por essas atividades e **receberão indenização justa por qualquer dano que sofram em decorrência dessas atividades. (grifei).**

É função do Estado fiscalizar e zelar pelo patrimônio ecológico e humano envolvido nas atividades econômicas geradoras de risco. É função do Estado exigir a recuperação de áreas degradadas. É função do Estado promover o inquérito civil e conduzir a ação civil pública a fim de responsabilizar os poluidores, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas, independente de culpa, pelos danos causados ao meio ambiente. É função do Estado, ainda, através do Poder Judiciário, julgar as ações de responsabilidade civil e penal por atos que atentem contra o meio ambiente, determinar medidas de recuperação ambiental e o *quantum* indenizatório compatível com os bens lesados. Verifica-se que processo se concentra nas mãos do Estado. Este Estado, no entanto, tem se mostrado tímido na defesa do meio ambiente, este estado tem se mostrado inerte na defesa do seu solo e de seus recursos naturais. Inerte na defesa de seu patrimônio histórico, social e humano.

Conforme Bobbio, “uma coisa é falar dos novos direitos e cada vez mais extensos, e justificá-los com argumentos convincentes; outra é garantir-lhes uma proteção efetiva²⁰⁹”. Atualmente, há grande dificuldade em alcançar a proteção efetiva do meio ambiente. Os obstáculos têm se mostrado intransponíveis, pois as exigências de proteção ambiental dizem respeito a uma dimensão planetária, ou seja, demandam instrumentos em nível nacional, internacional ou intercomunitário, e não no âmbito de um Estado isoladamente considerado.

No caso dos danos extrapatrimoniais, tendo vista a natureza do bem lesado, em que não há um valor econômico e financeiro equivalente para mensurar o dano, a aplicação dos princípios da solidariedade, do poluidor-pagador e da reparação integral exige do julgador aptidão, bom senso e percepção. Em cada caso particular deverá ser feita a aferição da extensão dos danos e de acordo com a situação real exposta ao Magistrado, a fixação de valores que se traduzam em compensação pelo prejuízo imaterial e pela perda sofrida.

²⁰⁹ BOBBIO, Norberto. A era dos direitos. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 63.

A indenização por danos extrapatrimoniais coletivos pode ser revertida diretamente para o grupo prejudicado, na forma de ações, a serem prestadas pelo agente degradador às vítimas, no intuito de que possam recuperar a autoestima, o equilíbrio psicológico e emocional, a aptidão emocional para o trabalho e para o lazer. A condenação pode ser feita igualmente, em valor pecuniário, como forma de “recompôr ou compensar o prejuízo suportado pelo lesado e restabelecer a ordem nas relações sociais, desestimulando novas investidas que impliquem a reedição de outras condutas de idênticos efeitos deletérios²¹⁰”.

A indenização pela ocorrência do dano moral coletivo, mediante o pagamento de *astreintes*²¹¹, é prevista no art. 13 da Lei n. 7.347/85²¹² e destinada ao Fundo de Defesa de Direitos Coletivos. O referido fundo foi regulamentado pelo Decreto 1.306/94 e pela Lei n. 9.008/95. A Lei nº 9.008/95 instituiu, na estrutura do Ministério da Justiça, o Conselho Federal Gestor do Fundo de Defesa dos Direitos Difusos, disciplinando a finalidade do fundo, bem como a constituição e aplicação de seus recursos.

De acordo com o § 1º art. 1º, da Lei nº 9.008/95, o Fundo de Defesa de Direitos Difusos tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico, por infração à ordem econômica e a outros interesses difusos e coletivos²¹³. E, segundo o § 3º do mesmo artigo, os recursos advindos do referido fundo, serão aplicados na recuperação de bens, promoção de eventos educativos, edição de material informativo relacionados com a natureza da infração ou do dano causado²¹⁴.

As condenações por danos ao meio ambiente têm se mostrado tímidas, e, quando há condenação os valores são irrisórios. Não cobrem sequer o custo necessário para uma

²¹⁰ MEDEIROS op. cit., p.75.

²¹¹ Art. 814 CPC/2015: Na execução da obrigação de fazer ou não fazer, fundada em título extrajudicial, o juiz, ao despachar a inicial, fixará multa por período de atraso no cumprimento da obrigação e a data a partir da qual será devida. Em comentários ao artigo corresponde, artigo 645 do CPC/1973, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero afirmam que “o juiz pode determinar a execução das prestações de fazer e não fazer mediante a imposição de multa coercitiva, destinada a constranger a vontade do executado”.

²¹² Lei nº 7.347/85 (LACP), art. 13 – Havendo condenação em dinheiro, a indenização pelo dano causado reverterá a um fundo gerido por um Conselho Federal ou por Conselhos Estaduais de que participarão necessariamente o Ministério Público e representantes da comunidade, sendo seus recursos destinados à reconstituição dos bens lesados.

²¹³ Lei nº 9.008/95, art. 1º: Fica criado, no âmbito da estrutura organizacional do Ministério da Justiça, o Conselho Federal Gestor do Fundo de Defesa de Direitos Difusos (CFDD). § 1º: O Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), criado pela Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, paisagístico, por infração à ordem econômica e a outros interesses difusos e coletivos.

²¹⁴ Lei nº 9.008/95, art. 1º, § 3º: Os recursos arrecadados pelo FDD serão aplicados na recuperação de bens, na promoção de eventos educativos, científicos e na edição de material informativo especificamente relacionados com a natureza da infração ou do dano causado, bem como na modernização administrativa dos órgãos públicos responsáveis pela execução das políticas relativas às áreas mencionadas no § 1º deste artigo.

recuperação material mínima do meio ambiente lesado. E, por vezes, as condenações não são cumpridas, apesar de todos os esforços do Poder Judiciário.

Quando se trata de condenar por danos extrapatrimoniais coletivos, muitos julgadores se mostram reticentes, principalmente, no âmbito da jurisdição ambiental. Os próprios ministros do STJ, ao julgarem os processos naquela Corte chegam a esta conclusão. Cita-se como exemplo o Recurso Especial Nº 1.328.753²¹⁵ – MG (2012/0122623-1), em que o Relator, Ministro Herman Benjamin afirma: “não são poucos os processos que têm chegado ao STJ em Recurso Especial em que o Tribunal de Justiça de Minas Gerais confere interpretação restritiva aos arts. 4º e 14, § 1º, da Lei 6.938/81, e à própria Lei da Ação Civil Pública”. O eminente ministro cita precedente da lavra do eminente Desembargador Jarbas Ladeira, em Apelação Cível nº 1.0400.02.006262-8/001, julgado em 3.10.2006, que definiu que “a pena aplicada ao causador de dano ao meio ambiente será de reparação ou de indenização do dano ocasionado. (...) Essa - a reparação econômica - é, portanto, forma indireta de sanar a lesão”. Tal entendimento, não se coaduna com a atual jurisprudência do STJ.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça evoluiu desde o julgamento do Recurso Especial nº 598.281/MG²¹⁶, em Ação Civil Pública proposta em face do Município de Uberlândia e de Empresa de Empreendimentos Imobiliários Canaã Ltda.

O julgamento do Recurso Especial nº 598.281/MG, Relator o Ministro Luiz Fux, em que foi improvido o Recurso do Ministério Público, de maneira equivocada, serviu de paradigma para indeferir a condenação em danos extrapatrimoniais coletivos em vários outros processos.

No referido processo, a sentença em primeiro grau de jurisdição condenou os réus, Município de Uberlândia e a empresa Empreendimentos Imobiliários Canaã Ltda., em obrigações de fazer, “consistentes em adotar medidas mitigadoras para que o solo não continue sofrendo processo erosivo”, as partes também foram condenadas, “cada uma, ao pagamento da quantia de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por dano moral, *pelo descaso e pela ilicitude da conduta dos réus para com o Meio Ambiente da Comarca de Uberlândia*”. O Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais reformou a sentença em sede de reexame necessário, afirmando a impossibilidade de condenação em dano moral coletivo em ação civil

²¹⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1.328.753/MG. Rel. Min. Herman Benjamin. Brasília, julgado em 03.02.2015. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 29 de dezembro de 2017.

²¹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 598.281/MG. Rel. Min. Luiz Fux, e Relator para o Acórdão o Ministro Teori Zavascki, Brasília, julgado em 02.05.2006. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 31 de dezembro de 2017.

pública em que se discute a reparação de danos ao meio ambiente. Observe-se que no julgamento do Recurso Especial interposto pelo Ministério Público, o Ministro Relator Luiz Fux deu provimento ao recurso especial, em entendimento favorável à proteção do meio ambiente.

Segundo o Ministro Relator,

Com efeito, o meio ambiente integra inegavelmente a categoria de interesse difuso, posto inapropriável *uti singuli*. Consectariamente, a sua lesão, caracterizada pela diminuição da qualidade de vida da população, pelo desequilíbrio ecológico, pela lesão a um determinado espaço protegido, acarreta incômodos físicos ou lesões à saúde da coletividade, revelando atuar ilícito contra o patrimônio ambiental, constitucionalmente protegido.

Prossegue o eminente relator, em suas razões de decidir, reconhecendo a transgressão do sentimento coletivo. Segundo Luiz Fux,

O dano moral ambiental caracteriza-se quando, além dessa repercussão física no patrimônio ambiental, sucede ofensa ao sentimento difuso ou coletivo – v.g.: o dano causado a uma paisagem causa impacto no sentimento da comunidade de determinada região, que como v.g., a supressão de certas árvores na zona urbana ou localizadas na mata próxima ao perímetro urbano. Consectariamente, o reconhecimento do dano moral ambiental não está umbilicalmente ligado à repercussão física no meio ambiente, mas, ao revés, relacionado à transgressão do sentimento coletivo, consubstanciado no sofrimento da comunidade, ou do grupo social, diante de determinada lesão ambiental.

Na sequência, o Ministro Teori Albino Zavascki, divergindo do relator, negou provimento ao Recurso Especial, entendendo que a condenação em danos morais devia ser vinculada à noção de dor e sofrimento psíquico, incompatível com a noção de transindividualidade.

Em face da divergência, a Ministra Denise arruda pediu vista dos autos, acompanhando a divergência e negando provimento ao recurso, por entender que nas instâncias ordinárias, “a sentença não identificou objetivamente tal tipo de dano (coletivo e difuso), responsabilizando os réus pelo descaso e ilicitude das condutas”.

Segundo o voto-vista da Ministra²¹⁷,

Na hipótese dos autos, as dificuldades acima indicadas mostram-se claramente, visto que, comprovado o dano ambiental, buscou-se a reparação pela recomposição decorrente da obrigação de fazer. No entanto, no aspecto extrapatrimonial, não se procurou evidenciar a efetiva existência do dano coletivo e difuso, restando a questão indefinida pelas instâncias ordinárias, pois a r. sentença não identificou

²¹⁷ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 598.281/MG. Rel. Min. Luiz Fux, e Relator para o Acórdão o Ministro Teori Zavascki, Brasília, julgado em 02.05.2006. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 31 de dezembro de 2017.

objetivamente tal tipo de dano (coletivo e difuso), responsabilizando os réus pelo descaso e ilicitude das condutas (o que implicaria em dupla condenação, pois tais aspectos autorizaram a condenação por danos materiais), enquanto o c. Tribunal de origem afastou a sua existência, sob o fundamento de ser descabida a interpretação de que todas as hipóteses legais (incisos I a IV do art. 1º da LACP) autorizariam a indenização por danos morais.

Observa-se que a Ministra Denise Arruda, apesar de negar provimento ao Recurso Especial interposto pelo Ministério Público, assim o fez, pois considerou que “no aspecto extrapatrimonial, não se procurou evidenciar a efetiva existência do dano coletivo e difuso, restando a questão indefinida pelas instâncias ordinárias”, em última análise, pode-se afirmar que fundamentou como razão de decidir a falta de prova quanto à “efetiva existência do dano coletivo e difuso”. Afirma ainda que “a r. sentença não identificou objetivamente tal tipo de dano (coletivo e difuso), responsabilizando os réus *pelo descaso e ilicitude das condutas*”²¹⁸, o que se pode concluir que a Ministra não considerou a sentença de primeiro grau devidamente fundamentada. Pode-se afirmar que a ministra fundamenta o improvimento do recurso baseado em questões processuais, diferentemente do fundamento do voto vencedor exarado pelo Ministro Teori Zavascki.

O Ministro José Delgado, em voto-vista, acompanhou o Ministro relator para dar provimento ao Recurso Especial interposto pelo Ministério Público, reconhecendo a possibilidade de condenação em danos morais coletivos, em que se discute a reparação de danos ao meio ambiente. As razões de decidir do voto do Ministro José Delgado fundamentaram-se no pensamento de José Ricardo Alvarez Vianna²¹⁹, segundo o qual, “o dano material ambiental poderá ou não ensejar um dano moral ambiental”. Vianna explica que a configuração dos danos morais ambientais dependerá de como os eventos geradores do dano repercutirão na comunidade onde se situa o bem ambiental afetado. “Se gerar um sentimento de comoção social negativo, de inquietude, de desgosto, haverá um dano moral ambiental”²²⁰ a ser indenizado.

Vianna leciona:

Enquanto no dano moral individual o lesado será o sujeito unitário – individualizado –, no dano moral ambiental esse sentimento negativista perpassará por todos os membros de uma comunidade como decorrência de uma atividade lesiva ao meio

²¹⁸ Idem.

²¹⁹ VIANNA, José Ricardo Alvarez. Responsabilidade Civil por Danos ao Meio Ambiente no Direito Brasileiro. Dissertação de mestrado ainda não publicada na data do voto, com exemplar nos arquivos do Ministro José Delgado, p. 188-195, apud BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 598.281/MG. Rel. Min. Luiz Fux. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 31 de dezembro de 2017.

²²⁰ Idem.

ambiente. Tem-se, assim, aquilo que a doutrina vem denominando dano moral coletivo²²¹.

O voto-vista do Ministro José Delgado acompanhou o voto do Ministro relator, dando provimento ao Recurso do Ministério Público, reconhecendo a possibilidade de condenação em danos morais coletivos em face de conduta ofensiva ao meio ambiente.

O voto do Ministro Francisco Falcão em fundamentação breve, e com a devida vênia, equivocada negou provimento ao recurso.

Segundo o voto-vista, “o dano ambiental, não comporta, em sua generalidade, a responsabilização por dano moral do agente causador da ofensa ao meio ambiente”. O Ministro afirma que “para condenação em dano moral, faz-se impositiva a comprovação de que o estrago alcançou a órbita subjetiva de terceiros, atingindo *uti singuli* a pessoa, de forma a lhe causar desconforto de caráter individual”.

Observa-se que, neste ponto, o eminente Ministro relator confunde o dano moral individual e o dano moral coletivo. Adicionalmente, fundamenta seu voto na falta de comprovação. A falta de prova, novamente impedindo a condenação.

Verifica-se que no Recurso Especial 598.281/MG não foi reconhecido o direito à indenização pelo dano moral coletivo em uma votação apertada, sendo que em um dos votos contrários, a questão da falta de prova nas instâncias ordinárias foi relevante. O voto vencedor no julgamento foi o voto do Relator para o Acórdão, que entende necessária a vinculação do dano moral coletivo à necessidade da prova da dor e do sofrimento.

A ementa do referido julgamento, serve ainda hoje como acórdão paradigma de divergência. Cita-se como exemplo o Recurso Especial nº 1.410.698²²², da 2ª Turma do STJ, relator Min. Humberto Martins, julgado em 23.06.2015. A decisão no Recurso Especial nº 1.410.698 reconheceu o pedido de indenização por danos morais coletivos em virtude da ofensa ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. O processo aguarda julgamento de Embargos de Divergência, interpostos contra o acórdão proferido no Recurso Especial, sendo que o julgado apontado como divergente é o Recurso Especial 598.281/MG, no qual se utiliza como tese de divergência o voto proferido por um dos julgadores, seguido por outros dois Ministros, porém, conforme demonstrado, por motivos diversos.

Apesar do julgamento do Recurso Especial 598.281/MG, ter negado o direito à indenização por danos morais coletivos e ainda hoje servir de paradigma para a inefetividade

²²¹ Idem.

²²² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1.410.698/MG. Rel. Min. Humberto Martins, Brasília, julgado em 26.06.2015. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 30 de janeiro de 2018.

da justiça na seara ambiental, nos julgamentos seguintes a este, observa-se uma mudança de entendimento no Superior Tribunal de Justiça.

A jurisprudência do STJ, avança no sentido da proteção ao meio ao meio ambiente, salientando a necessidade de reconhecimento do princípio da reparação integral do meio ambiente. Várias decisões posteriores, da relatoria do Ministro Herman Benjamin retratam uma posição protetiva do meio ambiente, através do reconhecimento da necessidade de aplicação do princípio da reparação integral e da atribuição de um “sentido expansivo à definição das funções da responsabilidade civil²²³”.

Não era sem tempo, tendo em vista que os julgadores não podem se furtar ao dever de assegurar a aplicação do direito em sua inteireza.

O REsp 1.198.727²²⁴, julga Recurso interposto pelo Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em Ação Civil Pública, proposta em virtude de desmatamento de vegetação nativa (cerrado) sem autorização da autoridade ambiental. No julgamento do Recurso Especial é reconhecida a aplicação dos princípios da reparação integral, do poluidor-pagador e do usuário-pagador, bem como a possibilidade de cumulação simultânea das obrigações de fazer, no sentido de reparar as áreas degradadas (represtinação natural) e promover a compensação ambiental, assim como a obrigação de pagar quantia certa, representada pela indenização (obrigação de dar). A condenação abrange ainda a abstenção de uso e de nova lesão (obrigação de não fazer).

Conforme pontua o Ministro Relator Herman Benjamin,

Se o bem ambiental lesado for imediata e completamente restaurado ao *status quo ante* (*reductio ad pristinum statum*, isto é, restabelecimento à condição original), não há falar, ordinariamente, em indenização. Contudo, a possibilidade técnica, no futuro (= prestação jurisdicional prospectiva), de restauração *in natura* nem sempre se mostra suficiente para reverter ou recompor integralmente, no terreno da responsabilidade civil, as várias dimensões do dano ambiental causado; por isso não exaure os deveres associados aos princípios do poluidor-pagador e da reparação *in integrum*²²⁵.

O Ministro Herman Benjamin defende com maestria a tese de que a cumulação das obrigações de fazer, não fazer e pagar não podem ser consideradas *bis is idem*, pois a

²²³ LEITE, op. cit., p. 365.

²²⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1.198.727/MG. Rel. Min. Herman Benjamin, Brasília, julgado em 14.08.2012. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 31 de dezembro de 2017.

²²⁵ Idem

indenização recai sobre parcela do dano que “embora causada pelo mesmo comportamento pretérito do agente, apresenta efeitos deletérios de cunho futuro, irreparável ou intangível²²⁶”.

Como consequência da referida tese, o dano moral coletivo se insere no que se poderia denominar como degradação remanescente ou reflexa do meio ambiente.

Para o Ministro Benjamin,

Essa degradação *transitória*, *remanescente* ou *reflexa* do meio ambiente inclui: a) o prejuízo ecológico que medeia, temporalmente, o instante da ação ou omissão danosa e o pleno restabelecimento ou recomposição da biota, vale dizer, o hiato passadiço de deterioração, total ou parcial, na fruição do bem de uso comum do povo (= *dano interino ou intermediário*), algo frequente na hipótese, p. ex., em que o comando judicial, restritivamente, se satisfaz com a exclusiva regeneração natural e a perder da vista da flora ilegalmente suprimida, b) a ruína ambiental que subsista ou perdure, não obstante todos os esforços de restauração (= *dano residual ou permanente*), e o c) o *dano moral coletivo*²²⁷.

Importante ressaltar que o referido julgamento representa evolução na esfera de proteção ambiental, pois reconhece que a não aplicação ou aplicação parcial dos princípios do poluidor-pagador e da reparação integral geraria uma sensação de lucratividade pela prática do ilícito ambiental, bastando ao agente detratador do meio ambiente “gerenciar” o risco do negócio (como um custo do negócio). A falta de resposta às práticas ilícitas contra o meio ambiente acarreta “o enfraquecimento do caráter dissuasório da proteção legal, um verdadeiro estímulo para que outros, inspirados no exemplo de impunidade de fato, mesmo que não de direito, do infrator premiado, imitem ou repitam seu comportamento deletério²²⁸”.

O julgamento do Recurso Especial nº 1.410.698/MG²²⁹ representa a consolidação da proteção ao meio ambiente, conferida pela segunda turma do Superior Tribunal de Justiça.

No referido processo, o Ministério Público do Estado de Minas Gerais, em Ação Civil Pública ajuizada contra o Município de Uberlândia e Aldair Tavares, pleiteia a indenização por dano moral coletivo em razão de dano ambiental decorrente de parcelamento irregular do solo urbanístico, que invadiu Área de Preservação Ambiental Permanente e submeteu os moradores da região a condições precárias de sobrevivência. Na hipótese, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais condenou os requeridos e “determinou as medidas específicas para reparar e prevenir os danos ambientais, mediante regularização do loteamento, mas negou provimento ao pedido de ressarcimento de dano moral coletivo”. O

²²⁶ Idem.

²²⁷ Idem.

²²⁸ Idem.

²²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1.410.698/MG. Rel. Min. Humberto Martins, Brasília, julgado em 16.04.2015. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acesso em 31 de janeiro de 2018.

Tribunal Estadual, no entanto, não acolheu o pedido de condenação por danos morais coletivos.

No julgamento do Recurso Especial²³⁰, interposto contra a referida decisão, de acordo com o voto do Ministro Humberto Martins,

O dano moral coletivo pode ser examinado e mensurado. Tal lesão, entretanto, prescinde da prova da dor, sentimento ou abalo psicológico sofridos pelos indivíduos. É patente o dano extrapatrimonial ocorrido em razão da degradação do meio-ambiente, piorando a qualidade de vida da comunidade local.

O entendimento do Ministro Humberto Martins representa a atual posição jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, que dispensa a prova da dor e do abalo psicológico sofridos para a configuração da lesão extrapatrimonial coletiva. A lesão extrapatrimonial coletiva, decorrente da degradação ao meio ambiente, enseja a reparação integral do patrimônio ecológico, cultural, social e humano.

O Ministro Humberto Martins considerou que “a condenação a recuperar a área degradada não afasta o dever de indenizar outros tipos de danos, mormente o dano moral coletivo²³¹”. Condenou cada parte recorrida ao ressarcimento de dano moral coletivo no montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais).

Considera-se brilhante a decisão proferida neste processo, pois, além de consagrar o princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da reparação integral do meio ambiente, o Tribunal proferiu decisão líquida, fixando no próprio acórdão, em sede de Recurso Especial, o valor da condenação. É comum, nestas circunstâncias, o envio dos autos ao Tribunal de Origem para apurar o valor da indenização. A decisão do Superior Tribunal de Justiça neste processo otimizou o tempo e garantiu a efetividade do processo, no ponto em que proferiu sentença líquida.

O processo aguarda julgamento de Embargos de Divergência. A divergência foi justificada com base no acórdão proferido no REsp. 598.281/MG, conforme anteriormente referido.

Analizada a tendência jurisprudencial de evolução no que diz respeito à tutela dos direitos coletivos, em especial os direitos extrapatrimoniais coletivos, percebe-se sinais de avanço. O caminho que se põe entre a ocorrência dos danos e a reparação integral, no entanto ainda é extenso.

²³⁰ Idem

²³¹ Idem.

O microssistema processual coletivo representa um avanço legislativo quando comparado ao processo civil tradicional, no entanto, o Código de Processo Civil, permanece em muitos aspectos, vinculado à noção privatista de proteção de direitos individuais.

O já referido microssistema processual coletivo, vinculado ao Código de Processo Civil, leva consigo, igualmente, as amarras do racionalismo. As questões ambientais, “a questão das mudanças climáticas, bem como a da biossegurança, do destino do lixo e a das fontes de energia, dentre outras, não pode ser solucionada segundo uma lógica processual adversarial, exclusiva (interpartes) e reativa²³²”.

A sociedade anseia pela reparação integral dos danos ambientais, incluindo a reparação específica, a compensação financeira pela parcela irreversível do dano ambiental, bem como pelos danos extrapatrimoniais.

A reparação pelo dano ambiental deve ser exemplar, contemplando o caráter pedagógico da condenação, a ponto de levar os potenciais poluidores a refletirem sobre formas de evitar os danos. Institutos como o *Contempt of Court*, utilizados no sistema *common law*, podem servir de parâmetro para que busque alternativas de reparação integral e efetiva, bem como a valorização da jurisdição.

²³² SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni. *A Tutela do Bem Ambiental nos Processos de Codificação: Breves Considerações Acerca da Coisa Julgada*. In: MARIN, Jeferson Dytz Marin. (Coord.) *Jurisdição e Processo*: v. IV. Curitiba: Juruá Editora, 2013, p. 124

V. CONCLUSÃO

Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Mais uma vez, e não por acaso evoca-se o texto constitucional. O texto constitucional deveria ser massivamente citado e amplamente divulgado como instrumento de educação ambiental e como instrumento de aplicação do princípio da prevenção dos danos ambientais

A utilização do meio ambiente de maneira desrespeitosa, como *res nullius*, como fonte inesgotável de recursos, tem agredido o Planeta. A falta de cuidado com os ecossistemas, a flora e a fauna, decorrente dos processos de industrialização em grande escala, somada à cumplicidade dos governantes, em níveis internacionais, obriga que se repense o papel do Direito, em especial o papel do Direito Ambiental.

Levando-se em consideração que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é direito de todos, não há fundamento ético-normativo que autorize que determinados países, através de seus governantes e suas indústrias, explorem atividades econômicas, depreciando de forma ilimitada o meio ambiente, em situação tal que chegue ao esgotamento e completa destruição dos recursos naturais, em detrimento de toda a humanidade.

Observa-se um cenário de completa omissão dos administradores públicos, de completo “normalismo”, com o qual se observa o atual quadro de poluição do ar, das águas dos rios e oceanos, e, em consequência, dos danos decorrentes de tal situação.

Empresas internacionais dos setores de energia e mineração se instalam no país, com autorização, e por vezes, com incentivos governamentais, a fim de “trazer o progresso”, por meio da criação de empregos, fomento de impostos, desenvolvimento econômico e a utopia do crescimento. Junto com o crescimento econômico e o progresso estas empresas trazem a poluição incontrollável, trazem os desastres ambientais e os custos sociais, que por fim são suportados por este mesmo Estado e sua população. Trazem a doença da população, que contaminada, envelhecida, desempregada e desamparada, recorre a esse mesmo Estado em busca de saúde e assistência social.

Em face de todas estas circunstâncias de difícil resolução, cabe ao mundo jurídico questionar o papel do Direito na proteção ambiental. Cabe ainda o questionamento sobre a efetividade da jurisdição ambiental, em especial a jurisdição ambiental coletiva, na garantia do direito subjetivo ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Pode-se afirmar que o aparato legislativo nacional é de qualidade inquestionável. O microsistema de Direito Processual Coletivo, inspirado na experiência inglesa do sistema *common law*, é composto por instrumentos que representam um grande avanço em termos de legislação processual, no entanto ainda é necessário romper com resquícios da tradição privatista e *interpartes*, e se adequar à defesa dos direitos transindividuais e difusos. É um sistema em formação, que requer aprimoramento e busca de soluções alternativas, que garantam a celeridade e a efetividade na tutela do meio ambiente.

As tutelas provisórias, nos moldes em que estão previstas no Código de Processo Civil de 2015, e a possibilidade de “estabilização da tutela provisória” são avanços que podem contribuir para a tutela ambiental. No entanto, muito ainda há que se avançar. O sucesso dos novos institutos vai depender da condução que se dê a eles e da sua aplicação prática nos tribunais.

Concluiu-se no presente estudo, que o instituto da responsabilidade civil demonstra constante transformação, acompanhando a evolução da sociedade na busca da efetividade do processo e da reparação integral. A fragmentação do instituto da responsabilidade civil ambiental possibilitou o enfrentamento das questões ambientais de maneira a garantir a especial na proteção do bem jurídico ambiental. A responsabilidade civil ambiental, objetiva e solidária, demonstra caráter protetivo ao bem jurídico ambiental.

A aplicação do instituto da responsabilidade civil mostra sinais de evolução também no campo da responsabilização pelos danos extrapatrimoniais coletivos. Doutrina e jurisprudência, em processo de adequação ao comando constitucional se mostram menos reticentes com relação à matéria e começam a reconhecer o direito a indenizações pelos danos extrapatrimoniais coletivos, independente do fundamento no sentimento de dor ou abalo psicológicos, mas decorrentes da afronta à dignidade da pessoa humana. O Superior Tribunal de Justiça tem demonstrado clareza e evolução interpretativa, no que se refere à reparação integral pelos danos provocados ao meio ambiente, que inclui a reparação pelos danos extrapatrimoniais coletivos. Tal posicionamento, certamente, tende a influenciar favoravelmente o posicionamento de outros Tribunais e juízes de primeiro grau.

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 225, consagrando os princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade, admite a possibilidade de condenação de pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados, pelas condutas e atividades lesivas ao meio ambiente. A partir da Constituição Federal, cai por terra qualquer entendimento no sentido de excluir a

indenização das vítimas pelos danos extrapatrimoniais coletivos sofridos em face dos danos ambientais.

A recepção pela Constituição Federal, da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, em especial o § 1º, art. 14, consagra a responsabilidade civil objetiva, por danos causados ao meio ambiente. O advento do Código Civil de 2002, por meio do parágrafo único do art. 927 complementa o sistema de responsabilidade civil ambiental.

Apesar de todos os progressos alcançados, a jurisdição ambiental coletiva ainda é ineficiente. Ainda há muito a avançar na questão do alcance da proteção integral e na efetividade da proteção.

Há um grande desafio a ser superado na questão da responsabilização pelos danos extrapatrimoniais coletivos. Através da análise jurisprudencial, conclui-se que, muitas vezes o processo caminha bem, levando a crer que haverá a garantia do direito à reparação, no entanto, o resultado final do processo é esvaziado, fundamentado em aspectos processuais, como a falta de prova nas instâncias inferiores, por exemplo. No momento em que os juízes singulares se convencerem da necessidade de reparação dos danos extrapatrimoniais coletivos, promovendo a condução do processo com o adequado tratamento da questão, na fase probatória, talvez se consiga um melhor aproveitamento do processo, com melhores resultados nos Tribunais.

A questão da definição de um parâmetro adequado no que tange à fixação das indenizações é, igualmente, ponto inquietante. Atualmente, as indenizações são fixadas com base no arbítrio do juiz, com base nas informações constantes no processo, a respeito do aspecto econômico da vítima e do causador do dano, da extensão dos danos, entre outros. A fixação do valor depende muito da experiência do julgador. Recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça têm fixado, no próprio acórdão no Recurso Especial, os valores das indenizações pelos danos extrapatrimoniais coletivos, o que se considera adequado em termos de “tempo do processo”. Deve-se considerar ainda, que fixado o valor pelo Tribunal, que se mostra comprometido com o tema, as indenizações tendem a ser mais justas e razoáveis. Muitas decisões do Superior Tribunal de Justiça, no entanto, remetem os processos aos Tribunais de origem, para fixação dos valores indenizatórios.

Importante considerar que desastres ambientais, além de causar danos irreversíveis ao direito difuso do meio ambiente, provocam danos extrapatrimoniais de difícil reparação, que atingem a esfera íntima de determinados grupos de pessoas. A implementação de ações preventivas no âmbito dos três Poderes deve ser incentivada em grande escala.

O meio ambiente é parte integrante da vida dos seres vivos. A natureza, é indissociável da possibilidade de vida humana na Terra. Cada ser vivo, em sua singela existência, viabiliza a permanência da vida humana. A perfeição dos ecossistemas e das cadeias alimentares, agindo em perfeita harmonia, vai reinventando o movimento da vida. Os sistemas biológicos, nos mínimos movimentos, vão desencadeando processos complexos, em que cada espécie, por mais insignificante que pareça, vai desenhando a viabilidade de outras vidas na Terra. Não se deve olvidar que o papel do Direito é a proteção de todo esse sistema!

VI. REFERÊNCIAS

ALTERINI, Atilio Aníbal. *Responsabilidad Civil: Limites de La Reparacion Civil. Contornos Actuales de la Responsabilidad Civil*. 3. ed. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1999.

ANDREWS, Neil. *Multi-Party Proceedings in England: Representative and Group Actions*. Duke Journal of Comparative & International Law. (Vol. 11: 249-267, 2001).

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. 15. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

BAHIA, Carolina Medeiros. *Nexo De Causalidade em Face Do Risco e Do Dano ao Meio Ambiente: Elementos para um Novo Tratamento da Causalidade no Sistema Brasileiro de Responsabilidade Civil Ambiental*. 2012. 383 f. Tese de Doutorado. (Doutorado em Direito). Universidade Federal de Florianópolis, Programa de Doutorado em Direito do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal de Santa Catarina – CCJ/UFSC, Florianópolis, 2012. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/99316>>. Acesso em: 24.11.2016.

_____. *Dano Ambiental e Nexos de Causalidade na Sociedade de Risco*. In: LEITE, José Rubens Morato (Coord.); FERREIRA, Helene Sivini; FERREIRA, Maria Leonor Paes Cavalcanti (orgs.). *Dano Ambiental na Sociedade de Risco*. São Paulo: Saraiva: 2012.

BECK, Ulrich. *Sociedade de Risco: rumo a uma outra modernidade*; tradução de Sebastião Nascimento. 2. ed. São Paulo: Editora 34, 2011 (2. Reimpressão – 2016).

BELMONTE, Alexandre Agra. *Danos Morais no Direito do Trabalho – Identificação e composição dos danos morais trabalhistas*, 3. ed. rev. e ampl. conforme a EC nº 45/2004. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

BENJAMIN, Antonio Herman V. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental*. Revista de Direito Ambiental 9/5, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998, In: Dano Moral ao Meio Ambiente, no Direito de Família e nas Relações de Trabalho. Organizador Rui Stoco.

Coleção doutrinas essenciais: dano moral; v. 3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

BERTHÉLEMY, H. *Traité Élémentaire de Droit Administratif*. Paris : Arthur Rousseau, Éditeur, 1901.

BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. 10. ed. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *A Constituição e o Supremo* [recurso eletrônico]. 4. ed. Brasília: Secretaria de Documentação, 2011.

CABANA, Roberto M. López (coord.). *Responsabilidad Civil Objectiva*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1995.

CAMPOS, Rogério (coord.) et. al. *Novo Código de Processo Civil Comentado na Prática da Fazenda Nacional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (org.) *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2008.

CARPENA, Márcio Louzada. RePro. 180/195. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, fev., 2010.

CARVALHO, Délton Winter de. *Dano Ambiental Futuro: A Responsabilização civil pelo risco ambiental*. 2, ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2013.

CHOPPARD, Leon. *De la responsabilité des municipes en droit romain, De la responsabilité des communes en droit français*. Thèse pour le doctorat, Paris : 1874. Disponível em https://play.google.com/books/reader?id=oIgOAAAAYAAJ&printsec=frontcover&output=reader&hl=pt_BR&pg=GBS.PA56, acesso em 17.11.2017.

COSTA, Marcelo Freire Sampaio. *Dano Moral (Extrapatrimonial) Coletivo – Leitura Constitucional, Civil e Trabalhista: Estudo Jurisprudencial*. São Paulo: LTr, 2009.

CUTANDA, Blanca Lozano. *Derecho Ambiental Administrativo*. 10. ed. Madrid: Dykinson, 2009.

DAVID, René. *Os Grandes Sistemas do Direito Contemporâneo*. Trad. Hermínio A. Carvalho. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

D'AVILA, Fabio Roberto. *O Ilícito Penal nos Crimes Ambientais. Algumas Reflexões Sobre a Ofensa a Bens Jurídicos e os Crimes de Perigo Abstrato no Âmbito do Direito Penal Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

DIAS, José de Aguiar. *Da Responsabilidade Civil*. Vol. I. 4. ed. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1960.

_____. *Da Responsabilidade Civil*. Vol. II, 7. ed. Rio de Janeiro: Companhia Editora Forense, 1983.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil*. v. 7, 7. ed. aum. e atual. São Paulo: Saraiva, 1993.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. 14. ed. rev. ampl. e atual. em face da Rio + 20 e do Novo “Código” Florestal, São Paulo: Saraiva, 2013.

FIUZA, Ricardo. *Novo Código Civil Comentado*. 3. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 2004.

FREITAS, Vladimir Passos de, (Coord.). *Julgamentos Históricos do Direito Ambiental*. Campinas, SP: Millennium Editora, 2010.

_____. SPÍNOLA, Ana Luiza Silva. *Direito Ambiental e Sustentabilidade*. Barueri-SP: Manole, 2016.

GOSSEMENT, Arnaud. *Le Principe de Précaution. Essai sur l'incidence Scientifique sur la Décision et la Responsabilité Publiques*. Paris: L'Harmattan, 2003.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto* – 9. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária: 2007.

_____. BENJAMIN, Antônio Herman; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim; VIGORITI, Vincenzo. *Processo Coletivo: Do Surgimento à Atualidade*. São Paulo: RT, 2014.

GUERRA, Sidney. *O Licenciamento Ambiental de Acordo com a LC 140/2011*. Revista de Direito Ambiental nº 66, 2012.

IHERING, Rudolf von. *Questões e Estudos de Direito*. Tradução Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN Editora, 2003.

_____. *A Luta pelo Direito*. Tradução João de Vasconcelos. São Paulo: Martin Claret, 2009.

KÖLER, Graziela de Oliveira. *Do Nexo causal à imputação coletiva: A responsabilidade civil ambiental na sociedade de risco*. Caxias do Sul: UCS, 2009. Dissertação (Mestrado em Direito) Área de Concentração: Direito Ambiental e Relações de Trabalho, 2009. Disponível em: <https://repositorio.ucs.br/handle/11338/388>. Acesso em 24.11.2016.

LATOUCHE, Serge. *Pequeno Tratado do Decrescimento Sereno*. Tradução Claudia Berliner. São Paulo: Editora WMF, 2009.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patryck de Araújo. *Dano Ambiental: Do individual ao coletivo extrapatrimonial. Teoria e prática*. 7. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2015.

_____. (Coord.); FERREIRA, Helene Sivini; FERREIRA, Maria Leonor Paes Cavalcanti (orgs.). *Dano Ambiental na Sociedade de Risco*. São Paulo: Saraiva: 2012.

_____. DANTAS, Marcelo Buzaglo; FERNANDES, Daniele Cana Verde. *Dano Moral Ambiental e sua Reparação*. Revista de Direito Ambiental 4/61, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1996.

_____. FERREIRA, Maria Leonor Paes Cavalcanti. *Reparação do Dano Moral Ambiental na Perspectiva da Jurisprudência Mais Recente do STJ: Consolidação de Um Direito Pós-Moderno*. In: PHILIPPI JR, Arlindo (coord.).

LEMONS, Patrícia Faga Iglecias. *Responsabilidade Civil e Dano ao Meio Ambiente: Novos Rumos*. In: Direito Ambiental: Responsabilidade Civil em Matéria Ambiental. Édís Milaré e Paulo Affonso Leme Machado (orgs.). Coleção doutrinas essenciais: direito ambiental; v. 5. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

LE SERVICE PUBLICQUE DE LA DIFFUSION DU DROIT. *Code Civil Des Français*.

Disponível em:

https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=3A30C305AB8700AD43971C572DFA3784.tpdila17v_1?idSectionTA=LEGISCTA000006117904&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20170117 . Acesso em 19 dez. 2016.

LIMA, Alvino. *Culpa e Risco*. 2. ed. rev. e atual. pelo Prof. Ovídio Rocha Barros Sandoval. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1998.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Justicia Colectiva*. Santa Fé: Rubinzal-Culzoni, 2010.

LUNELLI, Carlos Alberto. MARIN, Jeferson. *Direito Processual e Ação Condenatória: Uma Coexistência Possível na Busca de Efetividade?*. In: Revista da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, n. 26. Rio de Janeiro: UFRJ, 2009.

_____. *Por um Novo Paradigma Processual nas Ações Destinadas à Proteção do Bem Ambiental: A Contribuição do Contemp of Court*. In: LUNELLI, Carlos Alberto; MARIN, Jeferson (orgs.). Estado, Meio Ambiente e Jurisdição. Caxias do Sul, RS: EDUCS, 2012.

_____. MARIN, Jeferson Dytz. SALDANHA, Jânia Maria Lopes. *Ação condenatória, pretensão material e a efetividade do processo: as matrizes racionalistas do direito processual sob interrogação*. In: Revista de Processo, Ano 34, n. 175. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. 24. edição, São Paulo : Malheiros, 2016.

MARCHESAN, Ana Maria Moreira. *Estabilização da Tutela Inibitória nas Ações Cíveis Públicas Ambientais à Luz do Novo CPC*. Revista de Direito Ambiental vol. 83 (jul-set). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARIN, Jeferson Dytz (Coord.) *Jurisdição e Processo: Coisa Julgada (Notas sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil)* – v. IV. Curitiba: Juruá, 2013.

_____. *Relativização da Coisa Julgada e Inefetividade da Jurisdição: de acordo com a Lei 13.105 de 16.03.2015 – Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2015.

_____. *Crise de Jurisdição e Decisionismo em Alexy: Prisoneiros da Liberdade*. Curitiba: Juruá, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Manual do Processo de Conhecimento* – 3. ed. rev. atual. e ampl. da 2. edição revista, atual. e ampl. do livro Manual do Processo de Conhecimento – a tutela jurisdicional através do processo de conhecimento. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. MITIDIERO, Daniel. *Código de Processo Civil comentado artigo por artigo* – 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MASU, Ignazio. *Introduzione all'economia dell'ambiente*, 2. ed. Bologna: Società editrice il Mulino, 2003.

MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano Moral Coletivo – Fundamentos – Características – Conceituação – Forma e Procedimentos de reparação*, 2. ed. São Paulo: LTr, 2007.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, “Habeas Data”, Ação Direta de Inconstitucionalidade, Ação Declaratória de Constitucionalidade e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental*, 25. ed. atual. e compl. de acordo com as Emendas Constitucionais, a legislação

vigente e a mais recente jurisprudência do STF e do STJ por Arnold Wald e Gilmar Ferreira Mendes com a colaboração de Rodrigo Garcia da Fonseca, São Paulo: Malheiros, 2003.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. *Ações Coletivas no Direito Comparado e Nacional*, 2. ed. Coleção Temas Atuais de Direito Processual Civil – v. 4. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

MILARÉ, Edis. *Direito do Ambiente*, 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. (Coordenador). *Ação Civil Pública Após 30 anos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. MILARÉ, Lucas Tamer. *A Ação Civil Pública como Instrumento Preventivo/Reparatório da Danosidade Ambiental*. In: MILARÉ, Edis (Coordenador). *Ação Civil Pública Após 30 anos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado. Parte Especial Tomo XXII. Direito das Obrigações: Obrigações e suas espécies. Fontes e espécies de obrigações*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

_____. *Tratado de Direito Privado. Parte Especial Tomo LIII. Direito das Obrigações: Fatos ilícitos absolutos. Atos-fatos ilícitos absolutos. Atos ilícitos absolutos. Responsabilidade. Danos causados por animais. Coisas inanimadas e danos. Estado e servidores. Profissionais*. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. *Responsabilidade Civil pelo Dano Ambiental e o Princípio da Reparação Integral do Dano*. RDA 32/68. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003. In: *Dano Moral ao Meio Ambiente, no Direito de Família e nas Relações de Trabalho*. Organizador Rui Stoco. Coleção doutrinas essenciais: dano moral; v. 3. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat, Baron de, 1689-1755. *Do Espírito das Leis*. Tradução Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martin Claret, 2014.

MUSU, Ignazio. *Introduzione All'economia dell'Ambiente*. 2. ed. Bologna: Il Mulino Itinerari, 2003.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal Comentada e Legislação Constitucional* – 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

_____. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante* – 10. ed., rev. atual. e ampl. até 1º de outubro de 2007 - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

NICOTRA, Ida; SALANITRO, Ugo. *Il Dano Ambientale Tra Prevenzione e Riparazione*. Torino: G. Giappichelli Editore, 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva; TEPEDINO, Gustavo. *Responsabilidade Civil*. 11. ed. atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

PRIEUR, Michel. *Droit de l'environnement*. Paris: Éditions Dalloz, 2004.

_____. *La responsabilité environnementale en droit communautaire*. In: Revue Européenne de Droit de l'Environnement, n. 2, 2004. pp. 129-141.

QUINTAS, Flavia Quiroga; SPAREMBERGER, Raquel Fabiana Lopes. *A Possibilidade da Ocorrência do Dano Ambiental Extrapatrimonial Coletivo: Aspectos Doutrinários e Jurisprudenciais*. In: BÜRING, Marcia Andrea; MEDEIROS, Fernanda L. Fontoura (Orgs.). *Reflexões sobre Direito Ambiental e Sustentabilidade*. Porto Alegre: Editora Fi, 2017.

RAMACCI, Luca. *Diritto Penale Dell'Ambiente I Principi Fondamentali Gi Orientamenti dela Dottrina e dela Giurisprudenza*. 2. ed. Piacenza: La Tributa, 2017.

RECH, Adir Ubaldo; RECH, Adivandro. *Zoneamento Ambiental como Plataforma de Planejamento da Sustentabilidade*. Caxias do Sul: EDUCS, 2012.

RIVA, Carlo Ruga. *Diritto Penale Dell'Ambiente*. 3. ed. Torino: G. Giappichelli Editore, 2016.

RIZZARDO, Arnaldo. *Responsabilidade Civil: Lei nº 10.406/2002*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SANDS, Philippe. *Principles of International Environmental Law*. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Princípios do Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2014.

SAVATIER, René. *La Théorie des Obligations: Vision Juridique et Économique*. Paris: Dalloz, 1969.

SAVIGNY, M. F. C. de. *Traité de Droit Romain*. Traduit de l'allemand par M. C. Genoux, 2. ed. Tome VII. Paris : L'Institut de France, 1859.

SCHIAVI, Mauro. *Manual de Direito Processual do Trabalho – 10. ed. de acordo com o novo CPC*, São Paulo: LTr, 2016.

_____. *Ações de Reparação por Danos Morais Decorrentes da Relação de Trabalho*, 3. ed. rev. e ampl. São Paulo: LTr, 2009.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Processo e Ideologia: O Paradigma Racionalista*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

_____. *Jurisdição e Execução na Tradição Romano-Canônica*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

SILVEIRA, Clóvis Eduardo Malinverni da. *Risco Ecológico Abusivo: A tutela do Patrimônio Ambiental nos Processos Coletivos em Face do Risco Socialmente Intolerável*. Caxias do Sul – RS: EDUCS, 2014.

_____. *A tutela do Bem Ambiental nos Processos Coletivos e suas Propostas de Codificação: Breves considerações acerca da Coisa Julgada*. In: MARIN, Jeferson Dytz Marin. (Coord.)

Jurisdição e Processo: Coisa Julgada (Notas sobre o Projeto do Novo Código de Processo Civil) – v. IV. Curitiba: Juruá, 2013.

SIRVINSKAS, Luis Paulo (org.); Constituição Federal. Legislação de Direito Ambiental. 12. ed. São Paulo: Rideel, 2017.

STEIGLEDER, Annelise Monteiro. *Medidas Compensatórias para a Reparação do Dano Ambiental*. Revista de Direito Ambiental 9/36, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

_____. *Responsabilidade Civil Ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito Brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

_____. *Responsabilidade Civil Ambiental: as dimensões do dano ambiental no Direito Brasileiro*. 3. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2017.

SOURDAT, M. A. *Traité Général de la Responsabilité ou de L'Action en Dommages-Intérêts en Dehors des Contrats. Tome Premier*. 6. édition, revue par SOURDAT, M. Louis. Paris: Marchal & Godde, 1911.

_____. *Traité Général de la Responsabilité ou de L'Action en Dommages-Interêts en Dehors des Contrats. Tome second*. 6. Ed., revue par SOURDAT, M. Louis. Paris: Marchal & Godde, 1911.

STOCO, Rui. *Dano Moral ao Meio Ambiente, do Direito de Família e nas Relações de Trabalho*. Coleção doutrinas essenciais: dano moral; v. 3. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

TABARELLI, Liane; FIGUEIREDO, Matheus Burg de. *Posicionamentos sobre Dano Moral Coletivo em Matéria Ambiental*. In: BÜRING, Marcia Andrea; MEDEIROS, Fernanda L. Fontoura (Orgs.). *Reflexões sobre Direito Ambiental e Sustentabilidade*. Porto Alegre: Editora Fi, 2017.

TARUFFO, Michele. *Icebergs do common law e civil law? Macrocomparação e Microcomparação processual e o problema da verificação da verdade*. RePro. 181/167. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2010.

VIEIRA, Andréia Costa. *Civil Law e Common Law*. Os Dois Grandes Sistemas Legais Comparados. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2007.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; Wambier Teresa Arruda Alvim. (Coord.) *Temas Essenciais do Novo CPC*. Análise das principais alterações do sistema processual civil brasileiro de acordo com a Lei 13.256/2016. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

_____. *Código de Processo Civil Comparado: artigo por artigo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WINTER, Gerd; JANS, Jan H.; MACRORY, Richard; KRÄMER, Ludwig. *Weighing up the EC Environmental Liability Directive*. In: *Journal of Environmental Law*, 20:2 (2008). Oxford University Press. pp. 163-191. Disponível em: http://users.uoa.gr/~gdellis/IIE/3_Macrory%20et%20al.pdf. Acesso em 22/12/2017.

YEAZELL, Stephen C. *Group Litigation and Social Context: Toward a History of the Class Action*. Vol. 77, n. 6 (oct., 1977), p. 866-896. New York: Columbia Law Review Association, Inc. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1121981>. Acesso em 18/12/2017.

ZAVASCKI, Teori Albino. *Processo Coletivo: Tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos*. 6. edição revista, atualizada e ampliada, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.